مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية
سلسلة الأدلة والكشافات

ملف رقم (٢٠٦)

التكشيف الاقتصادي للتراث

الوقف (٥)

موضوع رقم (١٨٣)

إعداد
الدكتور / أحمد جابر بدران
إشراف
أ . د / علي جمعة محمد

فهرس محتويات ملف (٢٠٦)

الوقف (٥) موضوع (١٨٣)

الونشريسي . المعيار المعرب

٨٠- مسائل في الحبس المعقب وهو ما كان للولد وعقبه من بعده وعقب عقبه جـ٧ ص٣٨٩- ٤٢١، ٤٤٠-٤٤٦، ٤٦١-٤٦٣، ٤٧٥، ٤٧٧، ٤٨٦-٥١٠، جـ٨ ص٤٦-٤٩.

٨١- الحكم في الحبس الذي تصيبه الجائحة جـ٧ ص٤٤٦-٤٥٢؛ جـ٨ ص٢٨٨، ٢٨٩.

٨٢- ؟؟ فيمن تصدق بقرية وفيها كرم وأرض ودور وسكن دارا منها جـ٨ ص٦٥، ٦٦.

٨٣- اصلاح المسجد من أول الحبس مقدم على أجرة أمام المسجد جـ٧ ص٤٦٤، ٤٦٥.

٨٤- إذا كان في الحبس سعة وجب ادخارها ليوم الحاجة جـ٧ ص٤٦٥.

٨٥- الاختلاف في جواز نقل الحبس في ذمة إلى أمانة وذلك لدين لحق من كان في ذمته جـ٧ ص٤٧٧.

٨٦- تجوز قسمة الحبس للمنفعة جـ٨ ص٥٤، ٥٥.

٨٧- الحكم في الأملاك المحبة على النصارى المنقولين من اشبيلية إلى مكناسة جـ٨ ص٥٦-٥٨.

٨٨- الحكم فيمن تصدق بأرض على ولده وكانت هذه الأرض مما يدفع العشر والخراج وما يلحقها من مغارم السلطان جـ٩ ص٥٧٥، ٥٧٦.

١٨٣ الوقف ج٥

الكتاني :نظام الحكومة النبوية المسمى التراتيب الإدارية ج ٤ / د١

١- معنى الوقف جـ١ ص٤٠١.

٢- حبس النبي ﷺ والمسلمون من بعده حتى صار الحبس (الوقف) في الإسلام من أعظم مصادر المال جـ١ ص٤٠١.

٣- كان أول وقف في الإسلام هو حبس حوائط (الحائط: حديقة النخيل) من أموال بني النضير أوصى بها مخرق لرسول الله ﷺ جـ١ ص٤٠١، ٤٠٢.

٤- ما أوقفه النبي ﷺ في السنة السابعة للهجرة جـ١ ص٤٠٢.

٥- اجراءات عمر بن الخطاب بصدقات الرسول ﷺ في نخل بني النضير وفدك وخيبر وما آلت إليه بعد ذلك جـ١ ص٤٠٢.

٦- كان أبو طلحة أكثر الأنصار بالمدينة مالا وكانت أحب أمواله إليه بيرحاء فوقفها على اقاربه وبني عمه جـ١ ص٤٠٣.

٧- عمر بن الخطاب يتصدق بأرض أصابها يوم خيبر على المسلمين جـ١ ص٤٠٤، ٤٠٥.

٨- من ثبت عنه الوقف من الصحابة ومقدار وقفه جـ١ ص٤٠٧، ٤٠٨.

٩- كان في قيسارية خاص ألف أوقية من الذهب موقوفة للسلف فكانوا يردونها نحاسًا حتى اضمحلت جـ١ ص٤٠٩، ٤١٠.

١٠- عبد الرحمن بن عوف يتصدق على بني زهرة وفقراء المسلمين بأربعين ألف دينار ثمن أرض أخذها من عثمان جـ٢ ص٤٢٣.

١١- مبلغ ما تصدق به عبد الرحمن بن عوف على عهد الرسول ﷺ جـ٢ ص٤٢٣، ٤٢٤.

١٨٣ الوقف ج٦

ابن تيمية، مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية

١- يجوز للواقف إذا وقف شيئًا أن يستثني منفعته وغلته جميعها لمدة حياته، وكذلك فعل الصحابة جـ٢٩ ص١٣٤.

٢- ما يقال في كلام الواقف والموصي بتخصيص الوقف على المدرس والمعيد والفقيه والفقهاء، فالرأي أن يعطى بحسب المصلحة جـ١٩ ص٢٥٩.

٣- رأي ابن تيمية في أقوام لهم أملاك ارث من آبائهم واجدادهم وهي للسلطان مقاسمة على الثلث، وجاء شخص وضمن ما يخص السلطان جـ٢٨ ص٥٨٨، ٥٨٩.

٤- الوقف لا يباع ولا يوهب ولا يورث، ويمنع بيع الوقف لأنه ازالة لحق أهل الوقف جـ٢ ص٢٠٩.

٥- رأي الفقهاء في ناظر وقف أو مال يتيم، هل يجوز له أن يسلم المكان من الوقف لمن يسكنه بغير اجارة شرعية جـ٣٠ ص١٧٥-١٧٨.

٦- لا يجوز وقف أرض المسلمين على الديارات والصوامع جـ٢٨ ص٦٥٥.

ابن الجوزى، المنتظم ج ٤ / ١١

١- المعتضد يأخذ قسما من أوقاف الحسن بن سهل ويدخلها فى قصره، والقاضى أبو بخازم (ت ٢٩٢هـ) يأخذ من الخليفة ما ارتفع من هذه العقارات وهو أربعمائة دينار ويجعلها فى مال الوقف جـ٦ ص٥٤.

٢- اعتداء عامل المستغلات ببغداد وعامل بادوريا على أملاك الأيتام بأمر من الوزير عبد الله بن سليمان نيابة عن المعتضد، وأبو خازم القاضى يعمل على الافراج عنها عند المعتضد جـ٦ ص٥٦.

٣- اسماعيل بن أحمد السامانى (ت ٢٩٥هـ) يبنى الرباطات فى بلاده من الرى إلى ما وراء النهر إلى بلاد الترك ويوقف عليها الأوقاف جـ ٦ ص٧٧.

٤- المقتدر بالله يوقف كثيراً من المستغلات السلطانية سنة ٣٠٣هـ على الحرمين جـ ٦ ص١٣٠.

٥- معز الدولة بن بويه يبنى مارستانا ببغداد ويوقف عليه الأوقاف بما قيمته خمسة آلاف دينار جـ٧ ص٣٣.

٦- عضد الدولة يبنى المارستان فى بغداد ويوقف عليه الأوقاف جـ ٧ ص١١٤.

٧- أوقاف الحسن بن على بن اسحاق نظام الملك (ت ٤٨٥هـ) فى بغداد وشروطه فيها جـ٩ ص٦٥، ٦٦، ٦٨.

٨- قاضى القضاة فى بغداد سنة ٥١٢ هـ يرد داراً إلى مالكيها وينقض وقفها لأنها أخذت منه غصبا وجعلت مسجداً جـ ٩ ص١٩٩.

٩- السلطان محمود بن ملكشاه يختم على أموال مدرسة أبى حنيفة سنة ٥٢٣ هـ ويطالب وكيلها بالحساب لأن دخلها ثمانون ألف دينار وما ينفق عليها عشرة آلاف جـ ١٠ ص١١.

ابن أبى دينار، المؤنس ج ٤ / ٤

١- أوقاف الأمير أبى عمرو عثمان الحفصى (ت ٨٩٣هـ) فى تونس جـ ١٠ ص١٥٧، ١٥٨، ١٥٩.

٢- أوقاف يوسف داى (ت١٠٤١هـ) حاكم تونس على الجامع المشهور به فى تونس جـ ١٠ ص٢٠٦.

٣- أوقاف محمد باى (ت١٠٩٦هـ) حاكم تونس فى مدينة تونس جـ ١٠ ص٢٤٠.

السيوطى، الدر المنثور ج ٢ / ٤

١- أبو الدحداح (وردت كذلك ابن الدحداح) يوقف حائطاً له به ستمائة نخلة لنفقات المسلمين جـ١ ص٧٤٥، ٧٤٦.

٢- أبو طلحة الأنصارى يتصدق على المسلمين بأحب أمواله إليه وهى بيرحاء جـ٢ ص٢٥٩، ٢٦٠.

عالمكير، الفتاوى الهندية ج ٤ / ٩٣

١- الوقف عند أبى حنيفة حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه الخير جـ٢ ص٣٥٠، جـ٦ ص٣٧٦.

٢- شروط الوقف وأحكامه جـ ٢ ص٣٥٠-٣٥٧، ٣٩٧-٤٠٨.

٣- الحكم فى أوقاف أهل الذمة جـ ٢ ص٣٥٢، ٣٥٣.

٤- الألفاظ التى يتم بها الوقف والتى لا يتم بها جـ ٢ ص٣٥٧-٣٦٠.

٥- ما يجوز وقفه وما لا يجوز، والحكم فى وقف المشاع (ما لا يحتمل القسمة) جـ ٢ ص٣٦٠-٣٦٧.

٦- مصارف الوقف جـ ٢ ص٣٦٧-٣٧١.

٧- حكم الوقف على النفس والأولاد ؟؟؟؟ والقرابة وفقراء القرابة جـ ٢ ص٣٧١-٣٩٢.

٨- حكم الوقف على الجيران جـ ٢ ص٣٩٠، ٣٩١.

٩- الوقف على الموالى والمدبرين وأمهات الأولاد جـ ٢ ص٣٩٢-٣٩٥.

١٠- حكم من أوقف على الفقراء فاحتاج هو أو بعض أولاده أو قرابته جـ٢ ص٣٩٥-٣٩٧.

١١- ولاية الوقف وتصرف القيم فى الأوقاف جـ ٢ ص٤٠٨-٤١٧.

١٢- موقف قيم الأوقاف من خراب الوقف جـ ٢ ص٤١٧.

١٣- موقف قيم الأوقاف من قطع أشجار الوقف أو بيعها سواء كانت مثمرة أو غير مثمرة جـ ٢ ص٤١٧.

١٤- رأى الفقهاء فى تصرف قيم الوقف بما لديه من أوقاف على اختلافها جـ ٢ ص٤١٨-٤٢٧.

١٥- إذا كانت أرض الوقف عشرية ودفعها القيم مزارعة أو معاملة فعشر جميع الخارج فى نصيب الدافع. وهذا قول أبى حنيفة جـ ٢ ص٤٢٤.

١٦- كيفية قسمة غلة الأوقاف على شروط الواقف جـ ٢ ص٤٢٧-٤٣٠ .

١٧- رأى الفقهاء فى صك الوقف ومدى التزام الكاتب بشروط الواقف جـ ٢ ص٤٤٠-٤٤٢ .

١٨- الاقرار بالوقف، شروطه وكيفيته جـ ٢ ص٤٤٢-٤٤٧ .

١٩- حكم غصب الوقف على اختلاف أنواعه من الأراضى والضياع والدور جـ ٢ ص٤٤٧ وما يليها .

٢٠- الحكم فى جواز وقف المريض، وموقف القاضى منه، وأمثلة مما يقع فى هذا الباب من مسائل جـ ٢ ص٤٥١-٤٥٤ .

٢١- الوقف على المسجد، وتصرف القيم وغيره فى مال الوقف عليه جـ ٢ ص٤٥٩-٤٦٤ .

٢٢- الوقف على الرباطات والمقابر والخانات والحياض والطرق والسقايات جـ ٢ ص٤٦٤-٤٧٣ .

٢٣- حكم الأوقاف التى يستغنى عنها نتيجة لتلفها وخرابها أو لعدم الحاجة إليها كالقنطرة التى تحول النهر عنها، أو رباط استغنى عنه جـ ٢ ص٤٧٨-٤٨١ .

٢٤- مسائل فى الوقف ورأى الفقهاء فيها جـ٢ ص٤٨١-٤٩١ .

٢٥- صورة كتاب الوقف لكل نوع من أنواع الوقف جـ٦ ص٣٧٢-٣٨٤ .

٢٦- الحيلة فى الوقف ومسائل فيها جـ ٦ ص٤٠٣ .

أمر صاحب الجلالة الملك الحسن الثاني
بطبع هذا الكتاب بمناسبة مطلع القرن الخامس عشر الهجري

المعيار المعرب

والجامع المغرب

عن فتاوي أهل إفريقية والاندلس والمغرب

تأليـف
أبى العباس احمد بن يحيي الونشريسي
المتوفى بفاس سنة 914 هـ

خرجه جماعة من الفقهاء
بإشراف الدكتور محمد حجي

نشر وزارة الأوقاف والشؤون الاسلامية للمملكة المغربية
1401 - 1981

مرتبة واحدة ، وإنما هو مراتب ، فأولاها بالتقديم ما يتعلق بأعيان الأحباس فيما يبقي رسومها ويقيم أشكالها ، وتستمر معه أرزاقها كإصلاحها ، والانفاق عليها ، ولذلك لو نص المحبس على تقديم المحبسن عليهم على الاصلاح ، لم يقبل ولم يعمل عليه ، لما يفضي إليه ذلك من خراب الحبس ، وفوات غرض المحبس في انتفاع المحبس عليه ، والاجراء والخدام من ناظر وشاهد وقابض وأشباههم ، مقدمون على المبحس عليهم من إمام وطلبة وغيرهم ، لأن فريق الناظر يأخذون عن خدمة وعمل في الحبس بعينه ، وغيرهم ليس كذلك ، وربما التحق الخدام من ناظر وغيره بالدرجة الأولى أعني درجة الاصلاح ، لأنهم يحتاج إليهم في كل تصرف في الحبس ، وعملهم في الحقيقة يرجع تارة إلى العمل في عين الحبس وذاته ، فيكون من باب الاصلاح ، وتارة فيما يتقدم على ذلك كجباية الغلات ، وإعداد الآلات ، وغير ذلك ، وتارة يرجع عملهم إلى غير ذلك ، والإمام والمدرس والمؤذن وأشباههم من المحبس عليه الذي يأخذ ما يأخذ على وجه الأجرة ، مقدمون على الطلبة ، إلا أن رتبتهم ليست كرتبة القائمين بالاصلاح وما يتعلق به عمل في ذات الحبس ، وعمل سواهم عمل يتعلق بالمحبس عليه ، أو عمل هو من جنس المحبس عليه ، ومن جملة المحبس عليه، الحصر والزيت والمصابيح وما أشبه ذلك ، والأصل الذي يرجع إليه في ذلك أن ما يتعلق بذات الحبس نفسه ، مقدم على ما يرجع إلى المحبس عليه وما يرجع إلى المحبس عليه الذي يأخذه على وجه الأجرة ، مقدم على من يأخذ على وجه الارفاق والمعونة ، غير أنه ينبغي للناظر في الحبس أن يكون متيقظا للعمل بغرض المحبس ، ويسعى بقدر استطاعته في توصيله إلى غايته بالمحبس عليه وهو المقصود بالذات ، وغيره وسائل ومقدمات ، وإنما قدمت الوسيلة طمعا في التوصل إلى الغاية ، فإذا ضاقت المجابي عن المصارف ، حتى كادت الوسائل يقتصر عليها بسبب تقديمها ، لَكَرَّ ذلك على الأصل بالابطال ، ووقع في الحبس بتبديل وتغيير ، وخولف غرض

المحبس قطعا ﴿ واللَّهُ يَعْلَمُ المُفْسِدَ مِنَ المُصْلِحِ ﴾ وأسأل الله تعالى أن يرينا الحق حقا ويرزقنا اتباعه ، ويرينا الباطل باطلا ، ويعيننا على اجتنابه ، ويختم لجميعنا بالحسنى ، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه ، وسلم تسليما ، والحمد لله رب العالمين ، والسلام على من يقف عليه ورحمة الله تعالى وبركاته .

نسخة جواب لزعيم الفقهاء بفاس القاضي المحقق أبي سالم إبراهيم بن محمد بن إبراهيم بن عبدالله اليزناسني في مسألة حبس ابن حَرُّور، ونصه : الحمد لله . هذه المسألة كنت كتبت عليها منذ عشر سنين ، أن لا شيء لبني البنات ، وزعم السائل الآن أن بعض من وافقني حينئذ رجع الآن وطلب مني الكتب والتنبيه على فصول تنطعوا فيها، فأجبت لذلك فأقول مستعينا بالله : إن بني البنات لا شيء لهم مع ابن الابن المحبس عليه من وجوه كثيرة ، اللائق بهذا الآن خمسة أوجه :

الأول أن ابني البنت لا شيء لهما إلا من جهات أمهاتهما ، لقول المحبس في أولاد المحبس عليه : ومن انقرض منهم عن عقب وجهلت صفته ، أخذ العقب لنصيب المتوفى من أولاد المحبس عليه ، ولما كانت أمهات الابنين من ولد المحبس عليه قد متن في حياة أبيهن ، فلا شيء لهن ، وإذا كن لا شيء لهن ، فلا شيء لعقبهن الذين هم ولد البنات .

الثاني مما يؤكد ترتيب الدرجات وإن كان ما ذكرنا في الوجه قبله صريح قول المجيب ما ثبت في المجموعة ، وكتاب ابن المواز عند الباجي والتونسي وابن بطال عن مالك وابن القاسم في الذي حبس على ولد ثم هو في السبيل أن له أن يبيع إن لم يولد له ، أما قبل اليأس من الولد على ظاهر الرواية عند الباجي، وعند اليأس من الولد عند ابن القاسم وابن المواز، فانظر كيف أنفذ جميع ما ذكرنا على أن يبيع الحبس بعد اليأس من الولد ، مع أن السبيل التي إليها المرجع بعد الولد ، قائمة إلى يوم القيامة ، فهذه

دلالة صريحة في أن لا يصير لطبقة إلا ما صار للتي قبلها شيء فلا شيء لها ، ثم زاد أبو اسحاق التونسي رضي الله عنه هذا المعنى بيانا فقال في توجيه بيع الحبس عند عدم الولد ، لأنه علق كونها في السبيل بشرط ولادة من يولد له ، فإن لم يولد له بطلت .

قلت : وإذا تأول التونسي هذا التأويل الذي لا يشهد له لفظ المحبس ، فهو في مسألتنا آكد بكثير ، كما صرحت بذلك المحبسة في لفظ التحبيس نصا بحرف الفاء واسم الشرط ، فقالت فإذا مات ولدها المذكور ، رجع الحبس المذكور إلى أولاده - إلى قولها من انقرض منهم عن غير عقب ، والترتيب في هذا بين الأداتين - أعني الفاء واسم الشرط معلوم ضرورة في فني العربية والأصول ، بل حقيقة الشرط اقتضت ذلك ، لما كانت مما يلزم من عدمه العدم بإجماع ، وذلك ما أردنا .

الثالث أن لا تراعي الترتيب خصوصا ، وأتكلم على مقتضى الشرط فأقول مستعينا بالله إن المذهب على قولين في درجات العطية هل تأخذ كل درجة من يد الدرجة التي قبلها ، أو من يد المعطي ، وهذا أصل يتخرج عليه فروع كثيرة في أبواب من الفقه عند أئمتنا : ابن رشد وغيره ، فإذا تقرر هذا وثبت أن الحبس في مسألتنا درجات حسبما ثبت أعلاه ، فلا شيء لبني البنات على القولين جميعا ، أما إن قلنا بأن الدرجة تأخذ مما قبلها ، فقد بينا في الوجهين قبله أنه لا شيء لبني البنات ، لأن الصادر من المحبسة في حق البنات وقولها : فإذا مات ولدها المذكور يرجع الحبس المذكور إلى أولاده الذكور والاناث إلى قولها من انقرض منهم عن غير عقب، فاشتملت هذه الجملة على لفظتين الأولى والعقب ، أما انقراضهن من غير عقب ، فقد قدمنا في هذا الوجه ضمن الوجهين قبله أنه لا شيء لبني البنات لما ماتت أمهاتهم في حياة أبيهم ، فما بقي مما يتلمح فيه دُخول بني البنات إلا قول المحبسة أولاده الذكور والاناث ، ولا خلاف أن لفظ الأولاد لا يتناول بني البنات في قول مالك وأصحابه حسبما صرح به ابن رشد رحمه الله في مواضع آخر الرطب

باليابس وغيره ، بل صرح في مقدماته أن قول ابن ابن عبدالبر ومن قال بقوله من المتأخرين بدخول ابن البنت في لفظة الأولاد، مخالف لقول مالك ، وهذه من أعلى طرق الاستدلال الفقهية ، لأنها اشتملت على حصر أقوال الفقه في المسألة ، وأبطلت حق بني البنات على كل قول ، كما اشتملت على حصر ألفاظ الوثيقة التي يمكن أن يتلمح فيها إعطاء بني البنات ، وأبطلت حقهم في كل لفظ ، فهذه الطريقة تسمى في لواحق مطولات المعقول بالقياس المقسم ، وهو من بين سائر أنواع الاستقراء يفيد القطع لما كان الجزم حاصلا بثبوت محمول المطلوب لكل واحد من جزئياته .

الرابع كما قدمنا في الوجوه الثلاثة قبله أن لا شيء لبني البنات ، أقول في هذا الوجه - إن شاء الله - إن ابن الابن المحبس عليه يختص بالحبس على الوجهين جميعا ، أعني شرط المحبسة فيما رتبت فيه درجات الحبس ، ولفظ تلك الدرجات يتناوله لغة وشرعا ، أما وجود شرط المحبسة فيما رتبت فيه درجات الحبس ، فلأنها قالت فإذا مات ولدها المذكور فيرجع الحبس المذكور إلى أولاده الذكور والاناث ، إلى قولها وكذلك إن كان ذكرا واحدا ، وقد رجع جميع ما اشترطت لأن المحبس عليه لم يترك غير ولد واحد ، فانفرد بالحبس نيفا وثلاثين سنة ، مع وجود بني البنات ، ثم مات ولم يترك غير ابن واحد وهو الذي قام عليه بنو البنات الآن ، وأما تناول تلك الدرجات لهذا الولد الموجود الآن لغة وشرعا ، فلأنه ابن ابن المحبس عليه ، وقد قالت المحبسة إن الحبس يرجع إلى أولاد المحبس عليه ، ولفظ الأولاد والولد في قول مالك وجميع أصحابه ينطبق على الأولاد دنية الذكران والاناث ، وعلى أولاد بنيه الذكران دون الاناث، هذه عبارة ابن رشد رحمه الله .

الخامس مع جميع ما ذكرنا في الوجوه قبله من حرمان بني البنات واختصاص ابن المحبس عليه بجميع الحبس ، فإني أقول الآن - إن شاء الله - في هذا الوجه مقالة يرجع إليها كل معاند ، وذلك أنا لو فرضنا أن حياة

المحبس عليه إلى زمن المتداعيين أعني ابن ابنه وابن بنته ، وتوفي جميع أولاده لصلبه - وفيهم ابن ابن الابن ، وأمهات ابني بناته المذكورين في حياته ، ثم توفي المحبس عليه الآن ، فإنه لا يمتري ذو عقل في أن الحبس يختص به ابن الابن ، لأن لفظ الأولاد يتناوله لغة وشرعا باتفاق ، ولا يتناول بني البنات في قول مالك وأصحابه باتفاق - وكما قدمنا ، فإن كان ابن الابن لو مات أبوه في حياة جده ينفرد بالحبس ، فهو مع حياة أبيه وانفراده بالحبس من بعد جده نيفا وثلاثين سنة آكد في الانفراد بكثير ، وهذا دليل قاطع في المسألة لا يصح خلافه - إن شاء الله تعالى -، لا يقال أراك تراسلت في الوجه الأول والثاني خصوصا على كون الحبس مرتبا درجة بعد أخرى ، وكذلك في تضاعيف كلامك في سائر الوجوه ، ما رأيت ما قالت المحبسة ما نصه وكذلك يكون الحبس المذكور على أعقابهم ، وأعقاب أعقابهم انتهى . وبلا شك أن بني البنات أعقاب عقب ، كما أن ابن الابن عقب عقب ، فيدْخل بنو البنات مع ابن الابن ، نسلم أن ابن الابن عقب حقيقة ، كما كان لفظ الولد يتناوله كما ذكرتم مرارا ، ولا فرق بين الولد والعقب باتفاق في المذهب ، فإن المحبسة لما شركت بين الأعقاب وأعقاب الأعقاب بالواو ، فإن أولاد البنات يدخلون مع ابن الابن ، لأنا نقول هكذا بلغني عن بعض من لا يستغرب خطؤه من المشترعين بما ليس لهم به علم ، لكن بعبارة غير فصيحة ، فها نحن قد نفحناها على طريقة فحول النظار ، فعند ذلك أقول إن لفظة (وكذلك) فيها واو العطف وكاف التشبيه ، واسم الاشارة وهو ذا وعلامة موضع مع المشار إليه من البعد وهو اللام وكاف الخطاب الذي يحتاج إليه واو العطف ، وكاف التشبيه لظهور ما بقي من الحروف ، فمن حيث الواو العاطفة يكون ما قبل الواو مغايراً لما بعده ، ومن حيث كاف التشبيه يكون ما بعدها شبيها بما قبلها ، ولما قررت المحبسة أحكام ما قبل الواو العاطفة وهي أحكام الابناء مع آبائهم فيمن يستحق الحبس ، ومقدار ما يستحق كان مرادها تأبيد الحبس ، وطال عليْها الكلام في صفة دوامه شبهت أحكام

الأعقاب وأعقاب الأعقاب ما تناسلوا بما قدمت بيانه في الجملة الأولى من أحكام الأبناء وزوال الحشو عن الكلام ، وبلغت بذلك التشبيه إلى مرادها في صفة دوام الحبس ، وتقليل الألفاظ ، ومن علم هذا علم أن هذا الاعقاب وأعقاب الأعقاب غير من يتداعى الآن في الحبس ، لأن من يتداعى الآن في الحبس من أبناء ولد المحبس ، وأحكامهم منصوص عليها بلفظ المحبسة ، لا بتشبيهها إياهم ، بل نقول من كان يتداعى الآن يتناولهم الأعقاب وأعقاب الأعقاب لكان حكمهم ما تقدم في الجملة الأولى من الترتيب ، ومقدار المستحق ، عملا بموجب كاف التشبيه ، وهو ظاهر لكل من له أدنى مسكة من علم العربية ، فضلا عمن ينسب نفسه للمشاورة في معضلات الأحكام .

لا يقال : لم وافقت القاضي الأوربي على نقض ما حكم به الفشتالي رحم الله الجميع بفضله ، والفشتالي قد أشار عليه الفقيه أبو العباس القباب رحمه الله بدخول بني البنات مع ابن المحبس عليه .

لأنا نقول : ما أشار إليه القباب باطل لا يجوز الاعتماد عليه من وجوه قد ذكرنا بعضها صلة كاغد بفتياه ، من أقرب تلك الوجوه أن القباب رحمه الله لم يلزم الفتيا ، لأنه قال في صدرها : وأقرب ما رأيت مما يمكن أن يتعلق به في ذلك ، فجعل فتياه في الامكان ، وبلا شك أن من وصف قوله بالامكان ، فقد جوز نقيضه ، ومن جوز نقيض الكلام قوله ، فليس بملتزم لذلك القول قطعاً ، وانظر تمام الكلام على موهنات الفتيا في الموضع الخاص بها بعد ذلك إن شاء الله ، ونقول على فسخ قضاء الفشتالي ، لأن الرجل غاية أمره أن يكون من أهل العدالة والتقليد ، لفقدان المجتهد في عصره بل وقبله بأعصر حسبما نص عليه الامام أبو حامد والمازري ، وفخر الدين رضي الله عنهم ، ولا خلاف في جواز تعقب أحكام المقلد وهو الذي يعبر عنه في كتب أيمتنا بالجاهل ، نسلم أن الفشتالي من أهل الاجتهاد ، فانه لما بين مستند حكمه ، جاز النظر في حكمه ، ولما وجد مخالفاً للقواطع نقضه القاضي الأوربي ، وهو في ذلك مُصِيب ، لأن المذهب عند الشيخ أبي

الحسن اللخمي رضي الله عنه ، أن العالم اذا بين مستند حكمه بوجه قد خالف قاطعاً نقض ، بل نقول ينقض اذا قامت البينة أن له في المسألة رأياً فحكم بغيره سهواً وهذا هو الظن به رحمه الله ، والدليل على أن له في المسألة رأياً ، أنه رحمه الله من المبرزين في علم العربية ، ولا يليق بمثله أن يقول بكون الواو ترتب ، ويخالف في ذلك نصوص العربية والأصول ، بل قد ذكر فخر الدين نضر الله وجهه في محصوله عن الفارسي ، أن نحاة البصرة والكوفة على أن الواو للجمع المطلق ، وحكاه سيبويه (في كتابه وما[1] اعتمد عليه رحمه الله من مسألة هناء العيش معينتان ، أما الأولى فهناء العيش وسرية ، وأما الثانية فأحمد والحسن ، ومسألة السؤال الطبقة الثانية غير معينة ، لقول المحبسة : فإذا مات ولدها فيرجع الحبس المذكور إلى أولاده وأولاده غير معينين باتفاق ، والفرق بين اله ين وغيره معلوم بالضرورة ، نسلم استواء أحكام المعين وغيره ونخالف الضرورة ، فإن الفرق بين مسألتنا ومسألة هناء العيش ، أن مسألتنا تعالت فيها الطبقات ، ولم ينقطع شيء منها ، لأن ولد المحبسة قد ترك ابنه والابن قد ترك ابنه وهو المتداعي الآن مع ابني البنات ، ومسألة هناء العيش قد انقطع أحمد والحسن في حياة سرية ، والفرق بين ما انقطعت فيه طبقة من الأحباس ، وبين ما لم تنقطع فيه طبقة معلوم بالضرورة ، سيما عند مقلد لا بصر له بإيراد الضوابط المشتركة ، نسلم أن حكم ما انقطع عند طبقة مساوٍ لحكم ما لم ينقطع منه شيء من الطبقات ، فإن الفرق بين مسألتنا وبين مسألة هناء العيش ، أنه لو فرضنا حياة المحبس عليهما في مسألتنا حتى انقطعت الطبقة التي تليه ، وهي أولاده لصلبه حتى تكون مسألتنا ومسألة هناء العيش سواء في انقطاع الطبقة الثانية ، لكنا نعطي ابن الابن في مسألتنا جميع الحبس ، ونحرم ابني البنت حسبما ذكرنا في الوجه الخامس ، فليجدد به عهداً في النظر ، وليس الأمر كذلك في مسألة هناء العيش ، فإنه لما انقطع فيها الطبقة الثانية ، فإنا نعطي الأعقاب وأعقابهم ، لأنهما بصفة من يرجع إليه

(1) بياض في المطبوع ، والاصلاح من المخطوط .

الحبس بلفظ ، وأيضا الفرق الظاهر بين مسألتنا ومسألة هناء العيش وهو الذي يشترك في ادراكها الجهلاء ، أن مسألتنا فيها الترتيب بالفاء واسم الشرط ، حسبما ذكرنا في الوجه الثاني قبله ، فليجدد به عهدا أيضا ، ومسألة هناء العيش لا ترتيب فيها بين أعقاب أحمد والحسن ، بل قول المحبس نص على أعقابهما وأعقاب أعقابهما ، فأتى بالواو التي تقتضي التشريك ، فلذلك ادخل ابن رشد رحمه الله الابناء مع الآباء ، وبني الأخ مع الأعمام ، وأدخل بني بنات الحسن لقول المحبس ثم على أعقابهما وأعقاب أعقابهما ، لأن بنت الحسن من عقبه ، فولدها من عقب عقبه ، انتهت زبدة كلام ابن رشد رحمه الله ، فلتجدد بها عهداً لتنظر صحة ما ذكرناه .

فإذا تقرر الفرق بين مسألتنا بوجود الترتيب فيها المقتضي لحرمان كل طبقة تأخرت عن صاحبتها ، ووجود التشريك بالواو في مسألة هناء العيش ، المقتضي لدخول أعقاب الأعقاب مع الأعقاب ، وأي إلحاق يصح لمقدم مع هذه الفروق القطعية مزيد بيان مع كون ما قدمنا من اقتضاء الواو للجمع ، فهو مذهب كافة الموثقين ، انظر سائر الوثائق في قولهم : وإن أراد المحبس دخول أعقاب الأعقاب مع الأعقاب أتيت بالواو فقلت وعلى أعقاب أعقابهم ، فإن أردت أن لا يدْخل أعقاب على الأعقاب ، أتيت بثم ونحو هذا مما لا يحصى كثرة ، وأظهر من هذا كله في الاحتجاج على الفشتالي ، ما ذكره ابن رشد رحمه الله تعالى في جوابه لأحد المتشاورين بجيان ، ونص قوله فلبني البنين الدخول في الحبس مع من فوقهم من بني البنين ، هذا نص قول مالك في المدونة ، ولا اختلاف أحفظه في أنهم يدخلون معهم ، لأنه شرك بينهم بالواو التي موضعها لادخال الثاني فيما دخل فيه الأول انتهى نص الحاجة : فأنت ترى رجلا عارفا باللسان العربي ، ومقلداً في الفقه ، يتجاسر على إدخال ما فيه الترتيب للطبقات بعضها على بعض ، عملا لادخال ما فيه التشريك للطبقات بعضها على بعض ، نسلم أنه لم يعتمد ذلك فقدوهم ، والمجتهد اذا تبين أن رأيه بخلاف ما حكم به ينقض ، فكيف الفشتالي

المقلد في مسألتنا ، فلنقف هنا إن شاء الله تعالى .

وقال أيضا رحمه الله صلة الجواب فوقه : لو فرضنا دليلا على دخول بني البنات في مسألتنا ، فهو مرجوح بالنسبة لما قررنا من قواطع الأدلة في الوجوه قبله ، والعمل بالراجح وهو ما ذكرنا واجب بالاجماع ، بل ذكر القاضي أبو الفضل عياض رضي الله عنه في **تنبيهاته** أن المجتهد إذا حكم بشاذ ما اختلف الناس فيه ينقض حكمه ، فكيف بالمقلد في مسألتنا . نسلم وجود دليل منها ، ولما ذكرنا من نفس مؤمنة ترضى بدينها ، أن الحفيد من الابن الذي تناوله جميع ألفاظ المحبسة لغة وشرعا ، بل هو المستحق للحبس على تقدير بطلانه ، ويعطى عقبهما شيئا منه بأدلة مشكوك فيها .

نسخة من كلام الإمام العالم المفتي أبي العباس أحمد بن قاسم القباب في مسألة ابن حدور ، ونصه بعد الحمد لله : أما أنا فلم أقف في عين هذه النازلة على نص ، وهي من جهة اللفظ محتملة ، كما قاله صاحبنا الفقيه أبو علي ، وأقرب ما رأيت مما يمكن أن يتعلق به في ذلك ما نقله ابن بطال من **كتاب ابن المواز** فيمن حبس على أربعة من بنيه ، وشرط أن من مات منهم ولم يترك ولداً ، فنصيبه على اخوته ، فمات اثنان منهم عن اولاد ، ومات ثالث عن غير ولد ، فقال الجواب أن نصيبه يرجع على الباقي من الولد وولد الولد بالاجتهاد ، ويؤثر فيه الأحوج فالأحوج ، ولا يجزىء فيه قسم انتهى .

ووجه التعلق ، ان المحبس نص على رجوع حظ من لم يترك ولداً إلى أخويه ، وقال في الجواب ان بني أخويه يتنزلون منزلة أخويهما ، ان لو كانا حيين مع أن أبويهما ماتا قبل استحقاق شيء من هذا النصيب ، والله المسئول أن يرشد الجميع لما فيه الحق بمنه والسلام عليكم والرحمة والبركة . انتهى - كلام القباب .

نسخة اعتراض القاضي اليزناسني المذكور على جواب الشيخ الفقيه أبي العباس أحمد بن قاسم رحمه الله ، نصه : الحمد لله سألتم يا أبا

القاسم عن الفتيا المرسومة فوقه هل يجوز الاعتماد عليها في فسخ قضاء الأوربي أم لا ؟ فأقول قد كنت كتبْت لكم منذ عشرة أعوام أنه لا يجوز الاعتماد عليها في شيء من المسائل ، فكيف أن يفسخ بها قضاء قاض قد وافقه على حكمه جميع فقهاء الوقت ؟ والدليل على عدم الاعتماد عليها في شيء من وجوه :

الأول ان المفتي رحمه الله لم يتقلدها لقوله وأقرب ما رأيت مما يمكن حسبما تقدم .

الثاني أن قوله أقرب ما رأيت مما يمكن تقديره أقرب ، ما رأيت من الذي يمكن، فإن ما موصولة ، والاقرب من الممكن ليس بممكن الحقيقة ، وما نزل على الممكن الذي يقتضي تجويز النقيض على السواء ، فهو في مقام المرجوحية ، والعمل بالمرجوح باطل باجماع ، ولله در أبي عمرو بن الحاجب رضي الله عنه في قوله للقطع عنهم بذلك فجعل ما وصل الينا عن السلف رضي الله عنهم من اطراح المرجوح مقطوعا به .

الثالث لو فرضنا سلامة الفتيا من الامكان والمرجوحية ، فهي على غير سنن الفتاوي المعتبرة يتحفظ فيها من الزيادة والنقصان، وليس كذلك في الفتيا لأن نص الرواية عند ابن بطال : وقال **ابن المواز في كتابه**: وكذا إن شرط أن من مات منهم ولم يترك ولدا فنصيبه على اخوته ، فمات اثنان منهم عن أولاد ، ومات ثالث عن غير ولد ، فإن نصيبه يرجع على الباقي من الولد وولد الولد على الاجتهاد ، ويؤثر فيه الاحوج فالأحوج ولا يجري في ذلك قسم انتهى النص .

فأنت ترى ما في قول المفتي من الزيادة على النص والنقصان منه ، وتبديل العبارة ، بل أوهم الناظر في الفتوى بحيث قَوَّلَ ابن المواز ما لم يقله ، أما الزيادة فقوله أربعة من بنيه ولم يثبت في لفظ الرواية ، نسلم بأنه قصد ما في **العتبية** من أجل العطف عليها فان نصها قال ابن القاسم عن مالك

ومن حبس داراً على اربعة نفر من ولده ، فنقص نفر وأبدل الولد بالبنيين . والفرق بينهما معلوم عند الأيمة ، إلا الشيخ أبا عَمْرو بن الحاجب رحمه الله ، فإنه قال وبني بني كولدي وولد ولدي على المنصوص ، فأشار إلى الخلاف تخريجا ، ولولا خوف التطويل لذكرنا ما في ذلك ، ومع ذلك فلم تثبت لفظة بنيه في العتبية ولا في كتاب ابن المواز . وأما الإيهام فلأنه قال في الجواب وساق كلام ابن المواز، ثم عطف عليه فقال، وقال في الجواب وساق كلاماً من عند نفسه ، ومقتضى العطف وضمير الفاعل المقدر بعد قال العائد على ابن المواز أن الكلام لابن المواز، فتأمل هذه الموهنات للفتوى . لاسيما والرجل على الغاية من التثبت والحرز والمعرفة رحمه الله ، فلولا عدم اكتراثه بها ، لأتى بفقه صحيح يقتضي علو مقامه ونبله .

الرابع مع كون قوله أخيرا وقال في الجواب موهِماً للناظر أنه من كلام ابن المواز وليس من كلامه ، فقد قوَّله فيه ما لم يقل ، وذلك أنه حمل من كلام ابن المواز على أن بني الإخوة يَتَنَزَّلُون منزلة أبويهما لو كانا حيين ، وأبواهما ماتا قبل استحقاق ذلك النصيب ، وهذا فهم لا يليق بمن له اطلاع على الروايات ، لان في كتاب ابن المواز من الرد على بني الإخوة وأعمامهم ، إنما جاء من كون الحبس معقباً ، لأن الحبس المعقب إذا مات من المحبَّس عليهم إنسان ، فإن نصيبه يرد على جميع أهل الحبس وبنو الإخوة منهم ، لأنهم أخذوا ما كان لأيتامهم ، وقد صرح ابن رشد بهذا المعنى في تكلمه على آخر مسألة من البز من سماع ابن القاسم من كتاب الحبس ، وهي المسألة التي عطف عليها ابن المواز كلامه الذي جلبه المفتي ، فهذه هي العلة التي أوجبت الرد على بني الاخوة الذين مات آباؤهم قبل أن يصير إليهم ذلك النصيب، لا لأن الميت قبل استحقاق النصيب يقدر له نصيب يرجع إلى بنيه من بعده ، فان هذا لا يعقل .

الخامس لو فرضنا أن القباب ممن تسوغ له مخالفة ما قرره ابن رشد رحمه الله ، فان ابن رشد قد أبدى علّة غير علة القباب ، وصار حكم المسألة

ذا قياس مركب ، وقد اتفق أهل الأصول والجدل على منع الحكم كون الحكم ذا قياس مركب ، مثل ما يقول الشافعي : عبد فلا يقتل به الحر كالمكاتب، فيقول الحنفي العلة جهالة المستحق ، فلا حجة في قول كل واحد منهما الا بعد الاتيان بأمور مبسوطة في مطولات فني الاصول والجدل .

لا يقال : قد أكثرت في تهييء الفتوى ، والذي لم تذكره أكثر ، فما العذر عن الرجل ، لأنك قد علمت مقامه في النبل والتحقيق ،

لأنا نقول : من نبله رحمه الله انه أتى بكلام مغالط لا يقدر عليه إلا الراسخون في علمي الجدل والسفسطة ، وذلك ان مدار المسألة أن يحرم بنو البنات الذين توفيت أمهاتهم قبل أن يصير اليهم شيء من الحبس ، فجعل رحمه الله هذا المعنى موضوعا ، وحمل عليه مراده في أعقابهم ما كان لأمهاتهم بكلام أوهم فيه انه لابن المواز حسبما قررنا في الوجه الثالث ، وليس بكلام ابن المواز ، فالغمر الذي لا بصر له بدسائس المناظرة ، وروى في كلام ابن المواز الرد على الاخوة أو بني الإخوة ، مع أن الإخوة توفوا قبل الاخ الذي مات عن النصيب فتسكن نفسه بصحة الكلام والمحتنك بالمناظرة ينظر في كلامه على نحو ما ذكرناه .

السادس : ومن أوضح الموهنات للفتوى وإن كان ما ذكرناه في الوجوه قبله كاف إن شاء الله أن القاضي الفشتالي لم يعتمد عليها في حكمه ، ولا عرج عليها بوجه ، مع أن الفتوى لعلة بعيدة مما اعتمده عليه من مسألة نوازل ابن رشد رحمه الله بكثير ، لأن الفتوى اشتملت على كلام متخيل فائق صدر عن رجل له ذوق في المعقول وهو على الغاية من الذكاء في الفقه وله مع هذا كله مقام ليس في تغيير المقاصد بل وفي غيرها[1] .

مقالة مفيدة في الأحباس

للفقيه الأمام القاضي على الجماعة بقرطبة أبي عبد الله محمد بن علي

(1) في هامش المطبوعة الحجرية : « كذا في أصل الشيخ - يعني مخطوط المؤلف - وغيره من الأصول . وفي نسخة أخرى لا بياض .

ابن حمدين : ومن قال هذه الدار حبس على أولادي ، فأجمل ذكر الولد ولم يأت بذكر أعقابهم ، فإنه يدخل في عموم هذا اللفظ ومعناه كل من يقع عليه اسم الولد للمحبس ، وهم ولده لصلبه ذكرا كان أو انثى ، وولد الذكور من ولده ، ما تناسلوا وتناهوا عند مالك رحمه الله ، لأن اسم الولد واقع عليهم ولازمٌ لهم ، ولم يجعل قوله على ولدي لفظا خاصا لأعيان الولد ، فينفرد ولد الصلب ، دون سائر من ذكر ممن يرجع بنسب ولادته الى المحبس من الأعقاب ، ولا يدخلون في ذلك ولد اناث الولد ، إذ ليسوا بولد جدهم المحبس . أي ولا بعقب له ، هذا قول مالك رحمه الله ومن يقول يقول بقوله ، كذا ذكر ابن وهب عنه في كتاب الأحباس من **المدونة** قال : وقال مالك ليس لولد البنات شيء إذا قال هذه الدار حبس على ولدي فهي لولده وولد ولده وليس لولد البنات شيء ، فدلت الرواية المذكورة على أنه لم ير ولد البنات ولدا لجدهم المحبس ، ولا عقبا له إذ لم يدخلهم في حبسه بلفظ الولد الذي به دخل ولد ذكران الولد من ولده ، واحتج مالك رحمه الله تعالى على منع ولد البنات من الدخول في هذا الحبس بقول الله تعالى في آية الوصية : ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ﴾ . واجمعت الأمة على أنه ليس لولد البنات حق وقال الشاعر :

بَنُونَا بَنُو أَبْنَائِنَا وَبَنَاتُنَا
بَنُوهُنَّ أَبْنَاءُ الرِّجَالِ الأَبَاعِدِ

فبان بهذا الشعر ، وبما سبق من قول الله تعالى في الآية المذكورة ، وإجماع الأمة في إخراج ولد البنات من هذا اللفظ أن الولد في لسان العرب إنما يقع عندهم من ولد الولد الذكران منهم دون الإناث ، وكذا حكم الأبناء والذرية والأعقاب وما جرى مجراها فإن عقَّب المحبس فقال : حبس على ولدي وعلى ولد ولدي أو قال حبس على ولدي وأعقابهم وذرياتهم وأنسابهم ففي دخول ولد البنات في تحبيس جدهم للأم في المذهب قولان : قيل إنهم لا يدخلون ، وسواء عقب المحبس أو لم يعقب ، الا أن يخصوا بلفظ الدخول ،

وهو قول يحيى بن سعيد في كتاب حبس **المدونة** والروايات بمثله عن مالك رحمه الله في غير **المدونة** موجودة منصوصة ، وقيل إنهم يدخلون بلفظ التعقيب ومعناه ، وظاهر قول المحبس وفحواه ، إلا أن يستثنوا من الدخول . والقائلون بذلك والذاهبون إليه من فقهاء المذهب كثير . ولم يزل الخلاف واقعا في هذه المسألة بين فقهاء كل وقت إلى هلم جرا . فقد يحتمل أن يكون ما ذهب إليه من قال بالقول الأول من أن ولد البنات لا يدخلون . وإن عقب المحبس حتى يخصهم بلفظ الدخول ، وإن كان اسم ولد الولد واقعا عليهم ولازما لهم ، أن يكون لفظ الولد عندهم باقياً على عمومه ، المتضمن لجميع نسل ذكران الولد إلى انقراضه ، لا يخصصه عندهم ولا يخرجه من عمومه ما أردفه بعد من ذكر ولد الولد ، فولد ذكران الولد إذاً إنما يدخلون بلفظ الولد الذي يختصون به ، دون لفظ ولد الولد الذي يشتركون فيه إذا كان لفظ الولد عاماً لجميعهم حسبما تقدم . ألا ترى أنه لو لم يعقب لدخلوا فإذا عقب لم يستفد معنى في دخولهم ، ولما لم يدخل به ولد ذكران الولد فوجب أن لا يدخل به ولد إناث الولد إذ لا يصح أن يكون ذكر هذا التعقيب المجمل خاصا لولد الإناث دون ولد الذكران الذين يشركونهم في هذا الاسم ، ولا أن تعمل الكلمة في البعض منهم ، دون الكل من غير بيان ولا قرينة تدل على ذلك ، فوجب أن يكون مجمل لفظ التعقيب معرى عن العمل في دخول أعقاب البنات ، إذ لم يكن لهم عمل في دخول الأعقاب الذُّكْرَان وأن يبطل حكم التعقيب إذا كان غير مؤثر في إدخال الأعقاب ، بل إنما هو لفظ واقع على عقب معدوم ونسل غير موجود ولا معلوم ، لأن لفظ الولد الذي إليه تنسب الأعقاب إذا كان محمولا على العموم المحيط بأول عقب المحبس وآخره إلى أن ينقرضوا ولا يبقى منهم باق ، فإنما يقع ذكر الأعقاب إذاً على ما بعد الفناء ـ أعني فناء النسل وانقراضه ، وأي عقب يكون للمحبس بعد انقراض أعقابه فيريدهم ويعينهم بذكر ذلك العقب في قوله على ولدي وأعقابهم ، والولد قد استوفى جميع العقب المذكور إلى

انقراضه وإنما يصح لحوق التعقيب وإردافه فيما يكون اسم الولد فيه مخصوصا بولد الأعيان دنيا ، فيسوغ حمل الأعقاب إذاً عليهم لأنا نوقعه حينئذ على عقب من يكون منهم وقوع النسل ووجود العقب ، ولو كان هذا التعقيب مفرداً بولد البنات وخالصا لهم بإفصاح من قول المحبس مثل أن يقول على ولدي وعلى أعقاب إناث ولدي، فيدخل ولد الذُّكْرَانِ بقوله على ولدي ، ويدخل ولد الإناث بقوله وعلى أعقاب الإناث ولدي لصح ذلك التعقيب لوقوعه على عقب من يكون منه العقب والنسل ، فإن لفظ الولد في بنات المحبس واقع منهم على بنات الصلب أبداً لا على أعقابهم لكن لفظ التعقيب جاء مجملا لم يرد منه عقب من عقب فوجب أن يبطل في هذا وهذا ، إذ لا يصح أن تكون لفظة التعقيب صحيحة سقيمة ، مستعملة مهملة في جور ، ولا يسوغ أن يثبت حكم التعقيب ومعناه إذا كان الولد في حكم العموم ومعناه ، فيكون اللفظان محكمين يدخل الولد في الحبس من جهتيهما للتنافي الواقع بين معنييهما، ولا بد من أن يكون دخول أولاد أولاد المحبس من جهة التعقيب المضاف ضميره إلى آبائهم أبناء المحبس ، فكل من كان ولد ولد دخل ، فيكون الولد في قوله ولدي في حكم الخصوص ، لا يدخل به إلا أعيان الولـد ، وبالتعقيب تدخل الأعقاب ، أو يكون دخولهم من جهة لفظ الولد المضاف ضميرهم إلى أبيهم المحبس في قوله ولدي فيكون له حكم العموم المبطل لحكم التعقيب ، فمن كان ولدا دخل ، ومن لم يكن ولدا لم يدخل وإن عقب فلا معنى للتعقيب لأنه في حكم الاتباع الملغى ، وحيز المهمل الذي لا يحصل ولا يراعى ، وعلى هذا التأويل يدل قول مالك رحمه الله في **المجموعة** ، ونصه : من قال ملكي ومن قال داري حبس على ولدي فإن ولد الولد يدخلون مع الآباء بقول الله عز وجل **﴿ يُوصِيكُمُ الله فِي أَوْلَادِكُمْ ﴾** فكان ولد الولد كالولد في عدم الولد ، قال مالك وإذا قال حبس على ولده وولد ولده لم يدخل فيه ولد البنات ، لأنهم من قوم آخرين ، وكذلك الصدقات والأحباس ، لأنهم لم يدخلوا في آية المواريث، فبان بقوله لأنهم من

قوم آخرين، وبقوله لأنهم لم يدخلوا في آية المواريث، إنه إنما رعى من قوله ولدي وولد ولدي لفظة ولد فقط، إذ ليس كل من يقع عليه اسم ولد ولد يكون ولد المحبس، ولا يجب له الدخول في ميراثه ، وجعل ما أردفه بعد من ذكر ولد الولد ملغى لا يدخل من جهته أحد من أعقاب الذكور، فلم يدخل به أحد من أعقاب الإناث وبقي مجرد لفظ الولد يدخل من جهة من يجب ذلك له ، فلا يصح دخول الأعقاب على ظاهر هذا القول من جهة التعقيب إلا بأن يصرح المحبس بدخولهم من جهته ، نصا ينصه مثل أن يقول على ولدي ، وعلى ولد الذكور والإناث من ولدي، أو على ولدي الذكور أو على ولدي الإناث من ولدي ، كيف شاء المحبس في تحبيسه ، فيعلم حينئذ أن لفظ الولد خاص لولد الصلب لا عام للنسل ، وان الأعقاب انما دخلوا من جهة التعقيب لا من جهة لفظ الولد الذي يختص به بعض الأعقاب دون بعض ، وكذلك ساوى مالك ـ رحمه الله ـ بين قول الرجل حبس على ولدي وقوله على ولدي وولد ولدي في دخول ولد الولد مع الولد في سكنى رباع الأحباس ، ولم يجعل بينهما فرقا ولا مزية في وجوب تفضيل أو تسوية .

وروى أشهب رحمه الله أنه إذا قال على ولدي لم يدخل ولد الولد إلا في فضل إن كان . وإذا قال على ولدي وولد ولدي سوى بينهم في الدخول بمنزلة من حبس على ولده وعلى أجنبيين ، وخالفه ابن القاسم إلى قول مالك رحمه الله ، فهذا من قول أشهب يبين أن بني البنين إنما دخلوا بلفظة ولد ولد وهو تحبيس ثان فكأنه حبس على طائفتين . وقوله على أجنبيين يقتضي دخول ولد البنات ، لأنه أنزل العقب كله بمنزلة الأجنبيين بولد البنات منهم والله أعلم .

ومعنى ما ذهب إليه من قال بالقول الثاني من أنه إذا عقب دخل ولد البنات أن لفظ الولد في قوله حبس على ولدي وقع خاصا لأعيان الولد فقط، لا عاما لكل من يقع عليه اسم ولد للمحبس ، ولو أراد به العموم الواقع على جميعهم ، لم يحتج إلى التعقيب وذكر ولد الولد مع الولد ولاكتفى بقوله

حبس على ولدي فقط إذ قد استوفى المعنى الذي أراده من التحبيس على ولده لصلبه ، وولد الذُّكْرَان من ولده فلما عقب وقال: وعلى ولد ولدي ولم يكتف باسم الولد الذي يغنيه عن التعقيب، علم أنه أراد بلفظ ولدي الخصوص والحصر لأعيان الولد لا العموم لسائر من يقع عليه اسم الولد، فلم يدخل ولد الذُّكْرَانِ حينئذ بلفظ الولد الذي يختصون به ، دون ولد البنات فيمتنع دخول ولد البنات لأن الجد لم يدخلهم به ، وإنما أدخلهم بلفظ ولد الولد الواقع على كل من يرجع إلى المحبس بنسب، وعلى كل من لا يرجع إليه بنسب ، وهو تحبيس ثان إذ لم يكن لهم عبرة دخول بالتحبيس الأول ، فوجب أن يدخل ولد البنات بهذا اللفظ ، كما يدخل به ولد الذكران لاجتماعهم في هذه الكلمة ، لأن الجد أدخلهم فيه بالذكر والقصد .

ويبين قول من ذهب إلى هذا المذهب ما حكاه ابن أبي زمنين مما وقع لمالك رحمه الله في كتاب **محمد بن المواز** . فيمن حبس على ولده وسماهم ، أن ولد البنات يدخلون مع ولد البنين في هذا الحبس ، وإنما فرق بين أن يسمي الولد ، أو لا يسميهم في الدخول وفي امتناع الدخول ، لأنه إذا قال حبسٌ على ولدي : زيد ، وعمر ، وعائشة ، وفاطمة ، كان هذا التحبيس مخصوصاً بِمَن عيَّنه وسمَّاه من ولد الصلب وموقوفاً عليهم لا يتعداهم إلى أعقابهم ، إلا أن يُعديَه المحبِّس بلفظٍ غير الأول ، لأنه حبَس على أعيان لَو ماتوا رجع هذا الحبس إلى المحبِّس ميراثاً كالعمرَى ، أو إلى أقرب الناس إليه على الخلاف في المرجع ، ألا ترى أنه لو سكت لم يدخل مع الأعيان المسمين أحدٌ من أولادهم ما لم يُعقب ، فإذا قال وعلى أعقابهم وأولادهم دخل في ذلك ولد الإناث وولد الذُّكْرَان ، لأنَّهم باسم ولد الولد الذي يجمعهم دخلوا ، لا باسم الولد الذي به يختص ولد الذُّكْران دون ولد الإناث ، فهذان تحبيسان : تحبيس أولاد الأعيان لا يدخل به أولادهم ، وتحبيس آخر على أولادهم ، إذْ لم يدخلوا بالتحبيس على آبائهم فساوى ولدُ الإناث ولد الذّكْرَانْ في الدخول في هذا الحبس ، لأنهم ولد ولد بلا خلاف ، وهم لا يدخلون إلا من جهة التعقيب أبداً . ويجمع لك وجوه

المسألة ويعبر عنها أن ولدَ ذُكْرَانِ الوَلَد يقع عليهم في لسان العرب إسمان : اسم ولد ، واسم ولد ولد ، وولد إناث الولد إنما يقع عليهم اسم ولد ولد فقط ، لا اسم ولد ، فإذا كان دخول العقب من جهة اسم ولد دخل في ذلك ولد ذكران الولد ، لأنهم ولد للمحبس كآبائهم ، ولم يدخل بذلك ولد إناث الولد لأنهم ليسوا بولد للمحبس كآبائهم ، وإذا كان دخول العقب من جهة اسم ولد ولد وجب أن يدخل في ذلك ولد الإناث ، كما يدخل ولد الذكران لأنهم اسم ولد ولد يعمهم ويَجْمعهم ، فمن حيث دخل به هؤلاء دخل به هؤلاء . واختلف في تأويل مالك رحمه الله في **المدونة** في مسألة ولدي ، ومَسْألة ولدي وولد ولدي وجوابه فيهما . فقيل إنهما بمعنيين ، وإن ولد الولد يدخلون مع الآباء في قوله : ولدي ولا يبدأ ولا يؤثر الآباء ، وهو نقيض قول أشهب . وقيل إنهما بمعنى ، وإنه أجاب في الواحدة على مسكن يسعهم ، وأجاب في الثانية على مسكن يضيق عنهم ، وكونهما بمعنى هو الصحيح .

ويبين ذلك ما رُوي لمالك في **المجموعة** من أنه قال فيمن حبس على ولده ، أو قال على ولده وولد ولده ، قال مالك فذلك سواء، ويبدأ بالآباء فيؤثرون ، فإن فضل كان لولد الولد ، قال عبدالملك كان مالك رحمه الله يعتبر الأعلين ويوسع على الآخرين ، وكان المغيرة وغيره يساوي بينهم ، قال عبدالملك وهو أحب إلي ، وهذه مسألة **المدونة** بعينها ومفسر قوله يقضي على فهمه ، ويحتمل أن يكون معنى ما ذهبوا إليه من منع ولد البنات في حبس جدهم أبي أمهم ، وقد حبس على ولده وولد ولده أن تكون أحباس وقت المفتين بذلك ، وعادة محبسها في زمانهم تجري على عادتهم وعرفهم على استثناء ولد البنات من الدخول في الأحباس وأفراد ولد ذُكْرانِ الولد بها حتى صاروا كأنهم المختصون بهذا الاسم دون ولد البنات ، فوجب بذلك عندهم إذا وقع ذكر ولد الولد مجملا أن يعدلوا به عن ظاهر اللفظ إلى جاري العادة والعرف ، وإلى ولد الولد المعلوم المعتاد المقصود أبداً بالدخول في الأحباس ، لا إلى ولد الولد الذي جاز في العادة والعرف استثناؤهم منها

والعدول بهم عنها حتى يخصهم المحبس بالذكر نصا ينصه ، وهو معنى ما ذهب إليه أبو عبدالله محمد بن العطار وغيره من الموثقين في كتب وثائقهم .
قال أبو عبدالله وإذا قال الرجل حبسٌ على ولدي فلان وفلان وفلانة وعلى أعقابهم إن ولد البنات لا يدخلون ذُكْرانه . قال حملا على المسألة الأولى وساوى بينها وبينها في امتناع دخول ولد البنات ، ورأيت مثل ذلك لغيره من فقهاء عصره ، وقد حكيت التفرقة عن مالك رحمه الله بين قوله حبس على ولدي وعلى أولادي وبين قوله حبس على أولادي زيد وعمر وعبدالله وفاطمة وعائشة ،وعلى أولادهم و أعقابهم حسبما تقدم فكأنه قال على هذا التفريق قضى في الأولى للعادة والعرف على ظاهر اللفظ وقضى في الأخيرة لظاهر اللفظ وتأكيده بالتسمية والذكر على العادة والعرف وهو الصحيح ، لأنه قال على ولدي ثم سماهم ، فقال زيد وعمر وفاطمة وعائشة وزينب ، ثم قال وعلى أولادهم وأعقابهم فأعاد الضمير الذي هو الهاء والميم على الجملة المسماة المذكورة كرة واحدة فوجب أن يدخل أولادهم ، فظاهر هذا اللفظ ادخالهم المحبس ولو أراد أن لا يدخلوا لقال وعلى أعقاب ذكرانهم ، ما كان قوله وعلى أعقابهم ، فمن أعاده من الجملة التي قد سماها المحبس على زيد وعمر وعبدالله دون عائشة وفاطمة وزينب في تسميته لآبائهم ، ثم إعادته على تلك الجملة المسماة الضمير المتعلق بأبنائهم تحكما لا يساعده لسان ، ولا يشهد له من قول المحبس دليل ولا برهان ، وإن في الاحتمال على ذلك والقول به في مسألة محمل ذكر الولد ما لا تطيب به النفس ، ولا ينشرح إليه الصدر ، فكيف في هذه التي قد أكَّدهم فيها بالتسمية والذكر ، فكأنه قال على هؤلاء المسمين ، وعلى أولادهم وكما أنه لو وقف جميع بنيه ذكورهم وإناثهم إلى الشهود ، فقال لهم إني قد حبست ملكي الذي بموضع كذا على هؤلاء وعلى أولادهم لم يختلف أن أولادهم جميعهم يدخلون ذكورهم وإناثهم .

وذكر محمد بن أبي زمنين رحمه الله هذه المسألة فأحسنها وساق ما لمالك رحمه الله في **كتاب ابن المواز** ، وهي المسألة المتقدمة الذكر ، من

أنه إذا سمى وعقب دخل ولد البنات ، وأضاف إليها ما في سماع سحنون من ابن القاسم في الذي يحبس داره على ابنته وولدها أن ولدها يدخلون ذكورهم وإناثهم ، فإذا ماتوا كان ذلك لولد الذكران من ولدها ، وليس لولد البنات حق ، قال الفقيه القاضي أبو عبدالله محمد بن علي بن أحمد وفقه الله تعالى : وكذا ينبغي أن يكون الجواب في مسألة إذا سمى ولده ، وعقب على قول مالك هذا ، ثم قال ابن أبي زمنين رحمه الله على إثر ذلك : قال محمد : - يعني نفسه - وإذا قال المحبس على أولادي فلان وفلان وفلانة سمى أولاده ، ثم قال وعلى أولادهم ما تناسلوا ، فإن أولاد ابنته يدخلون في حبسه ولا يدخلون في ذلك أولاد أولاد ابنته ، وإذا قال على أولاد فلان وفلان وفلانة سمى أولاده وعلى أولادهم وعلى أولاد أولادهم فإن أولاد أولاد ابنته يدخلون أيضا ، ولا يدخل أولادهم ، إلا أن يسمى المحبس طبقة رابعة أو أكثر ، فإن ولد البنات يدخلون مع ولد الذكران إلى الدرجة التي سمى ، ثم يخرج ولد البنات ويجري التحبيس على ولد الذكور ، قال ابن أبي زمنين هذا الذي تعلمته من أفقه من أدركناه وهذا ذكره ابن العطار في عقب البنات سواء .

قال الفقيه القاضي وفقه الله هذا الذي ذكره محمد بن أبي زمنين رحمه الله أنه جرت عليه الفتيا ، وأخذه عن أفقه من أدرك ورأى إنما يأتي على ما في سماع سحنون وهو خلاف ما لمالك وابن القاسم في السماع المذكور في المسألة التي جرى ذكرها قبل ، وخلاف مالك أيضا في **المدونة** من رواية ابن وهب في أعقاب الذكران ، ونسوق ما لمالك في السماع المذكور على نصه ليستبين قول الغير من قول مالك وابن القاسم رحمهما الله فيه إن شاء الله ، ومن **العتبية** روى سحنون عن ابن القاسم : ومن حبس دارا على ابنته وولدها فولدها يدخلون ذكرانهم وإناثهم ، فإذا ماتوا كان ذلك لولد ذُكْران ولدها ذكورهم وإناثهم وليس لولد البنات شيء . وقال مالك إنما تكون حبسا على كل من يرجع بنسبه إلى الابنة ، فجعل لفظ الولد عاما يشتمل على كل من يرجع إلى البنت المذكورة بنسب ولادة حسبما وقع من ذكر ذلك في

المدونة في الحبس على الولد ، إذا جعل ذلك لفظا عاما لكل من يقع عليه ذلك الاسم - خاصا لأعيان الولد ، قال : وقال غيره فيمن حبس على ابنته وولدها أنه يكون حبسا على ولد الابنة دنيا ، فإذا ماتوا لم يكن لأولادهم شيء ، فجعل لفظ الولد خاصا لأعيان الولد عاما لكل من يرجع إلى البنت بنسب ، هذا ما قاله مالك وابن القاسم رحمه الله في المسألة بعينها ، فإن عقب المحبس وقال على ولدي وعلى أولادهم وأولاد أولادهم أو على أعقابهم ، وأعقاب أعقابهم فجعل قول مالك رحمه الله لا يدْخل مع التعقيب من ولد الولد إلا من كان داخلا منهم قبل التعقيب ، أي ولد ذُكْرانِ الولد ، وعلى قول الغير يدخل مع كل تكرار لفظ الولد ولد الذكران وولد الإناث من أعيان الولد المحبس عليهم ، إذ لم يدخل الابناء في هذا التحبيس عنده بالبنوة التي بها دخل آبائهم وأجدادهم المحبس عليهم ، فيمتنع دخول ولد البنات ، إذ ليسوا بولد للمحبس وإنما تدخل كل طائفة من هؤلاء بتحبيس مجدد ، ولفظ مجرد يخصهم دون غيرهم ممن كان قبلهم من آبائهم أو ممن يأتي بعدهم من أبنائهم .

فوجب في هذا القول أن يَدْخل في هذا ولد إناث الولد كما يدخل فيه ولد ذكران الولد لأنهم باسم ولد ولد دخلوا ، لا باسم ولد وذلك مما يقع على ولد الاناث ، كما يقع على ولد الذكران ، أو باسم ولد ولد ولد ، فهو اسم يعم تلك الدرجة أيضا من ولد الاناث وولد الذكران ، وكذلك كلما دخلت درجة فإنما تدخل بتحبيس مجدد ، وبلفظ مجرد يخصهم باللفظ والقصد دون غيرهم ، ولولاه ما دخلوا إذ لا دخول لهم عند من قال بهذا القول من جهة التحبيس على آبائهم وأجدادهم المحبس عليهم أولا ، فيمتنع دخول ولد الاناث إذ ليسوا بولد للمحبس عليهم ، بل إنما دخلوا من جهة أنفسهم بالتحبيس عليهم باللفظ الذي يشملهم ويجمعهم ، فأخذ المفتون بقول الغير في أعقاب الإناث من أن التحبيس على كل درجة خاص بها ، لا يتعداها إلى درجة أخرى إلا بأن يعدي المحبس حبسه إليه بذكر مبتدأ لو سكت عنه لم يدخلوا ولم يأخذوا بقوله في أعقاب الذكران ، إذ قد جعلوا التحبيس على الولد عاما للآباء والابناء فدخلوا دخولا واحدا بحسب واحد ، فاستبان بقول الغير هذا

وبما جرت الفتوى به في أعقاب الاناث ما ذكره محمد بن أبي زمنين لمالك رحمه الله في كتاب ابن المواز إذا سَمّى الولد وعقب ، لأن العقب لم يدخل في الحبس من حيث دخل الآباء فيمتنع دخول ولد الاناث. وإنما دخلوا من جهة أنفسهم ، لا من جهة آبائهم . وهذا أيضا بين مذهب من قال إذا حبس على ولده وعقب أن لفظ الولد خاص بولد الصلب، وأن ولد الذكران بالتعقيب دخلوا لا من حيث دخل الآباء فلا يمتنع دخول ولد الاناث إذاً إنما وقع لفظ الولد عند من قال بهذا الولد خاصا لأعيان الولد ، لأنه إذا عنى بقوله ولدي أعيان الولد للصلب فكأنه قد عينهم أو سماهم ، وقال حبس على هؤلاء وعلى أولاد هؤلاء فيصير لفظ أولاد أولادهم لكل من يقع عليه هذا الاسم من أعقاب الاناث وأعقاب الذكران على ما لمالك وابن القاسم في السماع المذكور فيمن حبس على ولد بنته أن لفظ الولد عام لكل من يقع عليه اسم ولد المرأة ممن يرجع بنسبه إليها وخلافا لقول الغير المخصص للفظ الولد .

وقال ابن وهب فيمن أوصى لبني فلان أن ذلك لذكران الولد دون الإناث ، تأول ابن وهب والله أعلم أن العرب تقول ابن وابنة ويقولون ولد ولم يقولوا ولده، وتأول أيضا قول الله تبارك وتعالى : ﴿ وَخَرَقُوا لَهُ بَنِينَ وَبَنَاتٍ ﴾ فوجب أن يكون لفظ الأبناء عندهم يختص بذكور ولده ، دون إناثه وليس ما تأوله بصحيح ، إذ لا خلاف أن البنين إذا أطلق اللفظ فهم اسم واقع على ذكران الولد وإناثهم ، غير أنهم إذا أرادوا الفرق أثبتوا الهاء ، فقالوا ابنة ، وقالوا بنات ، قال الله تعالى : ﴿ وَمِن آبَائِهِمْ وَذُرِّيَّاتِهِم ﴾ فأوقع اسم الأبناء على ما وقع عليه اسم الذرية ، وقال ﴿ يابني آدم ﴾ فوقع ذلك على ذكور ولد آدم وإناثهم وكذلك قوله : ﴿ يَا بَنِي إِسْرَائِيلَ ﴾ قال في قصة ابراهيم عليه السلام : ﴿ وَاجْنُبْنِي وَبَنِيَّ أَنْ نَعْبُدَ الأَصْنَامَ ﴾ وهو لم يدع بذلك لذكور ولده دون إناثهم . وقال ﷺ « لا تَحِلُّ الصَّدَقَةُ لِبَنِي هَاشِمِ » ، فكان ذلك لذكور بني هاشم وإناثهم . وقال الشاعر :

إذا ما الشَّيْخُ صَمَّ ولم يُكَلَّمْ وَلَمْ يَـكُ سَمْعُهُ إلَّا نَـدَايَا

وَلاعَبَ بِالْعَشِيِّ بَنِي بَنِيهِ   كَمِثْلِ الْهِرِّ يَحْتَرِشُ الْعَظَايَا

فلا يقال إنه أراد ملاعبة ذكور بني بنيه دون إناثهم . وقال غيره :

بَنُونَا بَنُو أَبْنَائِنَا وَبَنَاتُنَا   بَنُوهُنَّ أَبْنَاءُ الرِّجَالِ الأَبَاعِدِ

فجمع بين الوجهين ، وقال المخالفون لمالك رحمه الله تعالى إن ولد البنات كولد الذكران سواء ، وكأنه إذا قال الرجل هذه الدار حبس على ولدي دخل في ذلك ولد البنات كما يدخل ولد الذكران، لأن اسم الولد في لسان العرب عندهم واقع عليهم، واحتجوا على ذلك بقول النبي ﷺ في الحسن رضي الله عنه : « ابْنِي هَذَا سَيِّدٌ » ، وبقوله تعالى في آية المباهلة : ﴿ فَقُلْ تَعَالَوْا نَدْعُ أَبْنَاءَنَا وَأَبْنَاءَكُمْ وَنِسَاءَنَا وَنِسَاءَكُمْ ﴾ ، وبقوله تعالى : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُم ﴾ ، فأجمع الأمّة على أن بنت البنت داخلة في هذا التحريم ، فبان بما ذهب إليه مالك رحمه الله وذهب إليه المخالفون له إنما راعى كل فريق منهم في إدخال أعقاب الإناث أو إخراجهم موضوع لفظ الولد ومقتضاه وعلى من يقع في لسان العرب ، وكذلك احتجوا على دخول ولد الاناث بقوله تعالى : ﴿ يَا بَنِي آدَمَ خُذُوا زِينَتَكُمْ ﴾ ، وبقوله تعالى : ﴿ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ ﴾ ، وبقوله : ﴿ يَا بَنِي إِسْرَائِيلَ ﴾ ، وبقول رسول الله ﷺ : « لاَ تَحِلُّ الصَّدَقَةُ لِبَنِي هَاشِمٍ » . وهذا غلط ممن احتج به إذ ليس لآدم ولد ابنة إلا وهو ولد ابن ، فهم كلهم ولده لصلبه . وإنما كانت تقوم لهم الحجة بذلك لو تناكحوا في الجن . وكذلك لو نكح نساء بني إسرائيل في العرب ونساء بني هاشم في العرب أو في سائر قريش ، وكذلك احتجوا بقوله تعالى : ﴿ وَمِنْ ذُرِّيَّتِهِ دَاوُودَ وَسُلَيْمَانَ وَأَيُّوبَ وَيُوسُفَ ﴾ - الآية . ثم قال : ﴿ وَيَحْيَى وَعِيسَى ﴾ ، فذكره تعالى أعني عيسى في عدد ذرية إبراهيم وهو ابن ابنة لعمران .

قال الفقيه القاضي أبو عبدالله محمد بن علي بن حمدين رضي الله عنه: النزوع بقول النبي ﷺ في الحسن ومحبته في الحسن والحسين في

المباهلة وبقول الله تعالى : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُم أُمَّهَاتُكُمْ ﴾ حجج قائمة لمن احتج بها في أن ولد البنات ولد لجدهم أبي أمهم وغير منكر أنه أبوهم بولادة البنات لكنها الولادة الصغرى التي توجب التحريم ولا توجب الميراث ، ألا ترى إلى قوله تعالى : ﴿ وَأُمَّهَاتُكُمُ الَّتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ مِنَ الرَّضَاعَةِ ﴾ ، فحرم بها ولم يوجب ميراثا لولد البنات فكما أنهم لا يدخلون في ميراث جدهم بهذه الولادة ، فكذلك لا يدخلون في حبس جدهم بها في قول من خالفهم ، ألا ترى أنهم لا ينسبون إلى جدهم للأم ، وإنما ينسبون إلى المحل الذي نزعهم إلى نسب أجدادهم للأم ، فهم وإن كانوا داخلين في ولادة جدهم للأم بحظه للبنت فهُم قد خرجوا عنها بحظ الأب ، والحكم للأغلب ، ولو جاز أن يكونوا ولدا لهذا وولدا لهذا دون تغليب، لوجب أن تكون المواريث على حكم ذلك وأن يرث الرجل أجداده للأم كما يرث أجداده للأب ، وهم له كذلك ، وأما الاحتجاج بعيسى ﷺ في دخول ولد البنات في حبس أجدادهم للأم فلم يزل العلماء يحتجون . ويحتج لمن ذهب هذا المذهب ، لا سيما إذا قال هذا الحبس على ذريتي بهذا اللفظ ، وهو أمر إنما وقع على غير تدبر ولا إمعان نظر ، ونعوذ بالله من هذا القول والاعتقاد له ، وموضع الغلط والدرك فيه بيّن لمن تدبّره .

أما إذا قلنا عمران ليس له في نبوة موسى ﷺ إلا حظ أبي البنت في ولدها، فقد آل هذا القول بقائله إلى أن له أبا خالط في أمه ولادة عمران فكان أحق به منه ، وهذا مثل قول اليهود الذين قالوا على مريم بهتانا عظيما . أو مثل قول النصارى الذين قالوا على الله سبحانه ما يجل عنه . وإنما عيسى ﷺ لعمران ولد الصلب ، إذ لم يكن له أبٌ يكون أحق به من مريم فيخرج بذلك عن ولادة عمران ، بل هو مخلوق من مريم كآدم خلقه الله من تراب ، ثم قال له كن فيكون ، فمنزلة عيسى من مريم كمنزلة آدم من التراب ، فالذي قام لآدم مقام الأب والأم طينتُهُ التي خلقه الله منها ، والذي قام لعيسى ﷺ مقام الأب والأم مريم التي خلقه الله منها فليس له خروج عنها ، وكذلك حواء أم

البشر خلقها الله من ضلع آدم عليهما السلام، فهو الذي قام لها مقام الأب والأم يقول الله تبارك وتعالى : ﴿ وَجَعَلْنَا ابْنَ مَرْيَمَ وَأُمَّهُ آيَةً ﴾ . فوقف بنسبه على أمه وجعل الآية فيهما أن ولدت هي من غير فحل ، وإن ولد هو من غير أب وقال الله تعالى : ﴿ يَا عِيسَى ابْنَ مَرْيَمَ أَأَنْتَ قُلْتَ لِلنَّاسِ ﴾ . فلو كان له أب لم يضفه إلى أمه ، فإذا لم يكن له أب فجميعه لأمه ، وأمه من عمران لصلبه . قال الله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى ﴾ . فجاء ما أجرى الله العادة به أن يخلقه من الذكر والانثى في عيسى ﷺ مخلوقا من الأنثى دون الذكر، ليجعله آية كما وصفه حيث يقول : ﴿ وَجَعَلْنَا ابْنَ مَرْيَمَ وَأُمَّهُ آيَةً ﴾ . فوجب أن يرفض هذا القول ويهجر، لأنه مُضاهٍ لأقوال أهل الملل الكافرة ، وأن لا يجعل حجة لدخول ولد البنات في تحبيس جدهم أي لأمهم لكونهم أبناء للصلب وقد أخذ الشاعر هذا المعنى في رهط قتيبة بن مسلم فقال :

قَوْمٌ قُتَيْبَةُ أُمُّهُمْ وَأَبُوهُمُ ... لَوْلَا قُتَيْبَةُ أَصْبَحُوا فِي مَجْهَلِ

فجعلهم كأنهم كانوا قبل أن يصرفوا[1] غير مولودين إذ لم يكونوا شيئا مذكورا فلما اشتهروا به جعل ذلك لهم كالولادة بخروجهم من حد العدم ، إلى حد الوجود بالذكر، فكأنه هو الذي ولدهم إذا كانت حياة ذكرهم من قِبَلِهِ، فكان هو مكان الأب والأم لهم في ذلك، إذ لم يأتهم الشرف إلا من جهته فقط لا من جهة وجهة أمهم ، فيبطل هذا المعنى فيه .

قال الفقيه القاضي أبو عبدالله محمد بن علي رضي الله عنه: أوجب ذكر هذه المسألة وشرحها عقود رفعت إليَّ تضمن أحدها تحبيس المنصور محمد بن أبي عامر رحمه الله على ابنته فلانة وعلى عقبها من بعدها، فإن ماتت فلانة من غير عقب أو أعقبت فانقرض أعقابها رجع هذا الحبس على جميع أولاد المحبس ذكرانهم وإناثهم وعلى أعقابهم وأعقاب أعقابهم ما تناسلوا

(1) كذا ، ولعل الأصل : « قبل أن يعرفوا قتيبة » أو نحو هذا .

للذكر مثل حظ الانثيين وتضمن الآخر تحبيسه على أم ولده فلانة وعلى كل ولد يولد منها وعلى أعقابهم وأعقاب أعقابهم ، فإن انقرضت من غير عقب أو عقبت فانقرض عقبها رجع ذلك إلى سائر أولاد المحبس ذكرانهم وإناثهم ، وعلى أعقابهم وأعقاب أعقابهم ، وتضمن الثالث تحبيسه على أحد أولاده وعلى عقبه ، فإن انقرض من غير عقب أو عقب فانقرض عقبه رجع ذلك إلى سائر أولاد المحبس ذكرانهم وإناثهم وعلى أعقابهم وأعقاب أعقابهم ما تناسلوا للذكر مثل حظ الأنثيين فدعا عقب الذكران إلى إخراج ولد البنات منه ، إذا كانت أيديهم في الحبس المذكور مع أيديهم فينفردوا به دون عقب الاناث ، وقال لهم عقب الذكران إنكم إنما دخلتم في الحبس بمغيبنا عنه ، وقال عقب الإناث إنما دخلنا فيه بحقنا ، وبالتحبيس الذي حبس جدنا علينا ، وجاءوا ببينة تشهد لهم أنهم يعرفون أسلاف عقب الاناث يغتلونه مع أسلاف عقب الأولاد الذكران طائفة بعد أخرى ، ففاوضت بالعقود المذكورة ، وفيما قاله كل طائفة من الفريقين ، فأظهره الفقهاء المفتون أصحابنا حفظهم الله ، فاختلفوا في ذلك ، قال البعض إن عقب الاناث لا يدخلون في هذا الحبس ، والواجب إخراجهم ، وأفتى الأكثر أنهم يدخلون بلفظ التعقيب ومعناه، والواجب إبقاؤهم ، فأخذت بقول من رأى دخولهم ، واستظهرت على صحة ذلك بما شهد به ولد البنات وأقر لهم به عقب الذكران ، وبأن قول المحبس حبس على ولدي ذكرانهم وإناثهم دليل على الخصوص لولد الصلب حسبما تقدم قبل هذا ، وبالتعقيب دخل ولد الولد ودل عليه وجوده بأيدي هؤلاء ، فإن الفتيا والقضاء في ذلك الوقت الذي وقع به التحبيس المذكور كان يجري بإدخال ولد البنات إذا عقب المحبس ، وبه كان يفتي ابن زرب ، ويقضي ابن السليم ، فرأيت أن تحبيس ابن ابي عامر إنما أوقعه على نحو ما كان يجري به القضاء والفتيا في وقته ، والله ولي التوفيق للكل برحمته ، لا شريك له ، ولا معبود سواه ، وصلى الله على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم تسليما .

[مسألة أخرى من صور الحبس المعقب]

وسئل الشيخان الشامخان القرويان أبو عمران وأبو بكر بن عبد الرحمان عمن حبس حبسا على ولده وأعقابهم وأعقاب أعقابهم ، فإن ماتوا رجع إلى المحبس إذا لم يكن لهم عقب ، وإن كان لهم عقب رجع عليهم ، هل يجوز هذا الشرط وينفذ الحبس للعقب من رأس المال وقد حيز في صحة المحبس ، ولا يرد هذا الحبس الدين الحديث أن يكون بمنزلة ما رواه يحيى في الذي يعطي العطية لأخيه ، وقال تكون في الثلث ، وعرفنا هذا الحبس بمنزلة العمرى التي ذكرها أشهب عن مالك فيمن شرط في العمرى إن مات المعمر رجعت إليه ، وإن مات هو بقيت للمعمر حياته وحاز لها المعمر في صحة المعمر ، فقال الشرط جائز ، وكذلك سنة العمرى شرط ذلك أو لم يشترط ، فهل يكون الحبس إذا وقع فيه الشرط ، كما تقدم مثل العمرى وينفذ الحبس من رأس المال للأعقاب ، بخلاف العطية يشترط فيها الشرط ، ولأي شيء اختلف الجواب في العطية ، وأجاز ذلك مالك في العمرى ، بيّن لنا ذلك بيانا حسنا ، فقد فرق ابن القاسم بين الصدقة والحبس إذا تصدق على رجل بخادم واشترط لنفسه خمسة أيام في الشهر ، فقال إن كان ذلك على الحبس فلا بأس به ،وإن كانت الرقبة مثلا فلا خير فيه ، وأجازه ابن كنانة ، اكتب لنا بفضلك ما عندك في ذلك مأجوراً إن شاء الله تعالى .

فأجاب أبو بكر بن عبدالرحمان : الجواب عندي أن المحبس على شرطه ، يرجع ذلك إليه وإلى ورثته فيكون مالا لهم ، وترجع فيها الديون ، وذلك كالعمرى ، وكذلك مسألة أشهب، غير أن مسألة أشهب تكون من ثلث المعمر بعد موته لأنها لم تصلح له إلا بعد موت المعمر، وهذا قول أشهب في غير ما موضع ، ولابن القاسم مثل هذا في غير ما مسألة من هذا المعنى . وأما الحبس المعقب فمن رأس المال ، وأما تفرقة ابن القاسم بين الصدقة والحبس، فقال إذا تصدق على رجل بخادم واشترط عليه لنفسه خمسة أيام من الشهر ، فقال إن كان ذلك على الحبس فلا بأس به ، وإن كان بَتَّلَ الرقبة مثلاً فلا خير

فيه وخالفه ابن كنانة وأجازه ، فالقول قول ابن القاسم ، والفرق بينهما وبين ذلك بين. وذلك أنه إذا تصدق وبتل وشرط لنفسه خمسة أيام من كل شهر فقد منعه من التصرف في صدقته من البيع والهبة والسفر والوطء . ومن تصدق بصدقة وشرط عليه أن لا يبيع ولا يهب لم تجز الصدقة عند مالك، ولابن (كذا) القاسم وقد أبى عنها عبد الرحمان بن عمر ، فلهذا لم يجز شرطه في الصدقة ، وأما الحبس فذلك فيه جائز ، إلا أنه لا يباع ولا يوهب ولا يغير عن حالته ، فكان مذهب ابن القاسم في هذا أحسن من مذهب ابن كنانة وبالله تعالى التوفيق .

وأجاب أبو عمران الفاسي : الحبس على الولد وعلى أعقابهم إذا حيز في الصحة نافذ لا يبطله ما شرطه المحبس إذا لم يكن فيه عقبه ، لأنه كعمرى بعد عمرى ، كما لو قال هذه الدار يسكنها فلان ، ثم فلان ثان ، ثم فلان ثالث ، فإن مات فلان الثاني وفلان الثالث في حياة فلان الأول رجعت إليَّ ، وكذلك إذا لم يوجد عقب في مسألتك .

وأما المسألة التي في سماع يحيى فإنما هي عمرى وشرط المعمر فيها أنه إذا مات هو قبل المعمر كانت هبة للمعمر ، فصارت هبة الرقبة وصية ، لأن المعمر قيد الهبة بصفة موته ، فكل ما لا ينفذ إلا بموت الواهب فهو وصية ، ومسألة سماع أشهب هي عمرى محضة ، ينتفع بها المعمر حياة نفسه فقط ، ثم مرجعها إلى ربها شرط ذلك أم لا ، لأن قول المعمر أعمرتك حياتك يغني عن قوله فإذا مت رجعت العمرى إليَّ لم يجعل للمعمر منها إلا الانتفاع بها حياة المعمر ، فخالف مسألة سماع يحيى المقيدة بموضعين أحدهما عمرى ما لم يمت ربها المعطي فتعود عطية وتبطل العمرى، فإذا آل الأمر إلى كونها بموت المعطي عطية لا عمرى لم تصح إلا على وجه الوصية . انتهى .

قال القاضي أبو الأصبغ بن سهل كاد أن لا يكون في جواب هذين المفتيين إلا حكاية السؤال ، إلا أن السائل قد ذكر الروايات التي أعاداها في

جوابهما ، وإنما الوجه الذي توهمه السائل إبطالاً للحبس أو يخرج من الثلث
كمسألة الأعمار التي في سماع يحيى ، وفي رواية أشهب إذا قال المحبس
هذه الدار أو القرية حبس على فلان وفلان بينهما ، فإذا انقرضوا عن آخرهم
فيرجع ذلك إلى المحبس ـ إن كان حيا ، فإن لم يدركه حياً ، قال لولده دون
سائر ورثته ، فهذا إذا وقع لم يكن لولده منه شيء غير ميراثه ، وكان بين
جميع ورثته لأنها وصية لوارث إلا إن أجاز الورثة ذلك للولد فيكون له ، وإذا
لم يجيزوه له شاركوه في الأصل ميراثا بينهم ، وإن قال إن لم يدركني حيا
رجع إلى ولدي وولد ولدي ، أو قال إلى ولدي وإلى بني فلان ولم يجز ذلك
الورثة للولد ، فإنه يقسم بين الولد وولده أو بينه وبين بني فلان بالسواء إذا
استوت حاجتهم . فما ناب الولد دخل معه فيه الورثة فانتفعوا به على
مواريثهم حياته ، فإذا انقرض رجع إلى الولد أو إلى بني فلان وخرج الورثة
عنه .

وإن قال رجع إلى ولدي ثم من بعده في سبيل الله ، أو على المرضى
بموضع كذا أو على مسجد كذا ، فإن وسعه الثلث دخل الورثة مع الولد في
المنافع لا في الأصل فانتفعوا به على حسب مواريثهم ما دام الولد حياً ، فإذا
مات صار إلى الوجه الذي سبله فيه من مسجد أو غيره ، وإن لم يسبله بعد
الولد في وجه ، شركه الورثة في أصله واقتسموه ميراثاً مالاً من أموالهم . ولو
قال فإن لم يدركني حياً رجع الحبس على بني فلان ولا وارث له غيره ، ولم
يجعل له بعده مرجعاً فإنه يبطل حبسه إذا رجع إلى الابن ، لأنه ليس للأب أن
يوصي بتحبيس ما تخلفه على الابن لأنه لا يجوز أن يحبس على أحد ماله ولو
لم يجز المحبس عليه أولاً هذا الحبس حتى مات المحبس لنفذ المرجع من
الثلث إذا كان مرجعه لغير وارث لأنه وصية ، ولم يضره ترك الأول حيازته ،
والله أعلم . ولو قال فإن لم يدرك المحبس حيا فالمرجع إلى فلان الاجنبي ،
أو في سبيل الله فإن لم يدرك المحبس هذا أنفذ للأجنبي أو السبيل من ثلث
المحبس، وكان وصية على ما في سماع يحيى وابن الحسن وأصبغ وغيرهم .

وكان الأمير عبد الرحمان بن الحكم قد حبس على ابنته من أم عبد الله
فلانة وفلانة في سنة اثنتين وعشرين ومائتين جميع أملاكه بقرية فلانة من أقليم
كذا ، وكلف عقد ذلك يحيى بن يحيى ومحمد بن خالد فعقدا حبس الأمير
على ابنتيه فلانة وفلانة اللتين في حجره جميع أملاكه التي بقرية كذا من إقليم
كذا ، فإن انقرضتا رجع حبسا على ابنتيه فلانة وفلانة في حجره ،فإن انقرضتا
فيرجع ذلك إلى الأمير إن كان حيا فإن لم يكن حيا فإلى ولده دون جميع ورثته
من نسائه ، ثم عرض الأمير النسخة على عبد الملك بن حبيب بمحضرهما
فأعلمه أن الذي وضعا لا يجوز ، لأنها وصية لوارث إذ جعلا المرجع للأمير
إن أدركه حيا فقد صار له بذلك مالا ، فليس له أن يجعله بعد موته إلى ولده ،
لأنها وصية لوارث فأقرا بما قال ، وقالا هو الحق ، ثم قال عبد الملك بن
حبيب فإن أحب الأمير أن يكون المرجع لولده دون نسائه وجدت له السبيل
إلى ذلك بطريقة الصواب ، فقال له وكيف ذلك ؟ فقال له أن تجعل المرجع
بعد بنات أم عبدالله إلى ولده أو إلى من أحب ، حياً كان الأمير أو ميتاً ، ولا
يكون له من المرجع شيء فيكون كشيء بتله الآن من ماله في حياته
فيمضي ، قال له الأمير فضعه على هذا فلم أرد غيره ، فوضع ابن حبيب عند
ذلك نسخة التحبيس ، ولولا طول الكتاب لنقلتها بكمالها ، ثم دعا الأمير
بجميع أحباسه التي حبس على بناته فعرضها على ابن حبيب بمحضر يحيى
وابن خالد ، وكانت بموضعهما ، فألفاها كلها لا تجوز ، إذ كانا شرطا فيها
المرجع إلى الأمير إن كان حيا على ما تقدم ففسخها ، وأمر بصرفها على ما
وضع ابن حبيب ، وكانت أربعة أحباس حبس أم المطرف شفاء وولدها ،
وحبس أم المغيرة اهتزاز ، وحبس أم المنذر مدمرة وولدها ، وحبس أم
عبدالله طروب وولدها ، ولام الأميرُ الرجلين في خطئهما في وضعهما فقالا
اجتهدنا . وقال ابن حبيب في **الواضحة** : سألت مطرفاً عمن حبس شيئاً من
ماله مما مرجعه إليه أو مما لا يكون مرجعه إليه ، واستثنى أن مرجعه إليه حيث
شاء فرجع وهو مريض أو لم يرجع ، إلا أنه مرض فجعل مرجعه لوارثه ، فقال

لا يجوز ذلك للوارث لا من الثلث ولا من غيره ، إلا أن يجيزه له الورثة ، لأني سمعت مالكاً يقول فيمن أخدم عبده رجلا حياته ثم جعل في مرضه لآخر بتلا بعد مرجعه أنه من الثلث للمبتول له ، فلما جعله مالك من الثلث كان ما جعله في مرضه للوارث باطلاً ، لأنه مال من ماله بعد المرجع يورث عنه .
قال ابن حبيب وأخبرني أصبغ عن ابن القاسم مثله سواء . قال أصبغ وأنا أقوله إذا استثنى مرجع رقبة الحبس ، كما قال ابن القاسم ومطرف ، وأما إن استثنى المرجع ليتولى انفاذه على جهة السبيل فيما رأى لا مرجع الرقبة وبين ذلك فرجع في مرضه فسبيله فيها رأى على غير وارث فهو خارج من رأس المال، وإن سبله على وارث كان ميراثاً إلا أنه يمضيه له الورثة . وقال فضل قول أصبغ على أصل أشهب ، لا على أصل ابن القاسم، وذكر قول ابن القاسم في مسألة أوردها تركتها اختصاراً . وبهذا كله يتم ما سأل عنه ذلك السائل لو أفتوه به .

ومسألة ابن القاسم وابن كنانة في مستثنى خمسة أيام من الشهر في سماع أبي زيد وفي سماع أصبغ يومين في كل جمعة . وأما التي في أول سماع يحيى ونحوها في سماع ابن الحسن فأشاروا إليها ولم ينصوها ، ولا أبانوا وجه العمل فيها ، فرأيت ذكرها وبسط معانيها بما تكلم به بعض شيوخنا عليها ، قال يحيى بن القاسم من أعطى أخاه منزلا في صحته وكتب في عقد عطيته إن مات أخوه المعطى في حياة المعطي رد المنزل على المعطي ولا حق لورثة المعطى ، ولا يورث على هذا الشرط ما أعطاه ، فحاز المعطى عطيته في حياة المعطي أو لم يحزه ثم مات المعطي قبل المعطى فذلك كالوصية تكون للمعطى من الثلث ، ألا ترى أنه أنفذ له العطية إن مات قبل المعطي ، ولأنه إنما أوصى له بها وعجل له قبضها ، فهي وصية على كل حال ، قبضها في صحة المعطي أو ترك ، وقال مالك ما يشبه هذا .
قال أصبغ وليس للمعطي فيها بيع ولا تحويل عن حال ، فإن مات المعطى رجعت كالعمرى وإن مات المعطي كانت الوصية في ثلثه ولا تكون

كالوصية في الرجوع فيها ، وكذلك مسألتك ، قال القاضي نقص من سؤال هذه المسألة ذكر شروط المعطَى إن مات قبل المعطي فالوصية له ماضية ، وقد نظرتها في أصل العشرة فوجدتها ينقص ذلك منها كما نقلها العتبي في المستخرجة ، ووقعت هذه الزيادة في سماع ابن الحسن ولا غنى بالمسألة عنها فيها يبين كونها كالوصية ، وكأنه قال هذا المنزل لأخي حياته ، عشت أو مت ، فعلى هذا ينفذ له ، حازه في صحة المعطي أو لم يحزه فاعلم .
وقال بعض شيوخنا عليها : إن كان الموصى لم يقبض المنزل في حياة الموصى ثم مات الموصى له رجع المنزل إلى الموصى ، وإن مات الموصى قبل قوم مرجع الدار في ثلثه وللموصى له الرجوع في المرجع ، وليس له الرجوع في السكنى في حياته إذا قبضه الموصى له فإن كان الموصى له لم يقبض المنزل كان للموصى الرجوع في المرجع ، وللموصى له أخذ المنزل حياة الموصى . فإن مات الموصي قبل قبض الموصى له المنزل فله المنزل في الثلث لأنه وصية وإذا قبض الموصى له المنزل في حياة الموصي ومات الموصى فإنما يقوم له في الثلث المرجع خاصة ، وإذا لم يقبض شيئاً قوم له المنزل كله في الثلث . ومعنى تقويم المرجع أن يقال كم يساوي هذا المنزل بعد سكنى الموصى له بقية عمره ؟ ويعمر على الاجتهاد ، فتكون ثلث القيمة في الثلث ، لأن السكنى شيء قد قبضه الموصَى له في صحة الموصي ، فوجب له سكنى بقية عمره على رأس المال والمرجع من الثلث . وإذا لم يقبض حتى مات الموصي فيقوم له المنزل كله في الثلث لأنه لم يقبض شيئاً في حياة الموصي والسكنى أبداً لا رجوع له فيها ، لأنها عطية في الصحة قد قبضها المعطَى والمرجع إنما هو شيء يكون بعد موت الموصي ، فهو في الثلث وما كان في الثلث فله الرجوع فيه ، غير المدبر للمعطَى قبض المنزل متى شاء في حياة المعطي ، فإذا قبضه فقد وجب له سكناه بقية عمره من رأس المال لأنه نفذ في الصحة ، وقول أصبغ كانت كالوصية في ثلثه يريد المرجع ، وقوله ولا تكون كالوصية في ثلثه يريد المرجع ، وقوله ولا تكون

كالوصية في الرجوع فيها يريد السكنى لا رجوع له فيها ، وله الرجوع في المرجع . قال القاضي هذا فقه هذه المسألة وبيانها وتمامها وعملها والعجب من الإشبيلي رحمه الله لم يتكلف لطلب علمها بالقيروان ، وتحركه لطلب ذلك بقرطبة عند أصحاب هذا الشأن ، وليس بينه وبينها إلا يومان ، والله الموفق والمستعان .

[من حبس حبساً وشرط إرجاعه إلى ابنته إن افتقرت إليه]

وسئل الشيخان الشامخان أبو عمران وأبو بكر بن عبد الرحمان عمن حبس موضعاً من ماله مؤبداً علي المساكين في وصيته ، وشرط إن احتاجت ابنته إلى غلة الحبس انصرف ذلك الموضع إليها صدقة بَتْلَةً أو أراد على معنى الحبس عليها ، وشرط أنها مصدقة فيما ادعت من الحاجة ، هل ينفذ شرطه في التصديق ، ويكون في الصدقة المبتولة وصية لوارث فيبطل الحبس ؟ أو لا ينفذ شرطه في التصديق ؟ وهل عليها يمين إذا شرط تصديقها وقد علمت ما فيه من الاختلاف وأرأيت إن كانت ذات زوج مليء ، هل يسوغ لها دعوى الحاجة وتصرف إليها غلة الحبس والصدقة إن جاز ذلك ؟ وهل يكون لجميع الورثة إذا صرف ذلك إليها بمعنى الحبس حتى تموت الابنة ثم ينصرف الحبس إلى ما سبله ؟ وأخرى أوصى بتحبيس أصل على مسجد معين إلا أن يولد له ذكر أو أنثى واحتاج أحدهما فيصرف إليه ، فإن احتاجت الابنة يريد ابنة له أولى فيصرف ذلك لهم فلم يولد لهم ولد ؟ هل ينصرف إلى الابنة إذ لم يصرفه إليها إلا إن كان معه ولد أو ينصرف إليها إن كان أراد بمعنى الحبس ، ويدخل فيه الورثة ؟ وكيف إن كانت ظاهرة الغنا وزعمت أنها محتاجة ؟ .

فأجاب أبو بكر بن عبد الرحمان : الجواب أنَّ هذه وصية لوارث ، ويدخل سائر الورثة معها في ذلك السكنى ، وكذلك الخدمة ، وأما ما كان يأخذه بتلا فإنه يكون بين سائر الورثة ، وهذا إذا كان مع ذلك وصايا ووقعت المحاصة فإن لسائر الورثة الدخول مع الوارث المُوصَى له ، ولو لم تكن

وصايا بطل ذلك كله ، ورجع ميراثاً بين جميع الورثة ، وقد قال مالك فيمن حبس على ولده حبساً وشرط لهم إن احتاجوا باعوا ذلك فلحقهم دين ، أن لأصحاب الدين بيع الحبس من أجل ما شرطه المحبس لهم من البيع عند حاجتهم ، والذي اشترط إن ولد له ولد واحتاجوا وله ابنة متى صحت حاجتها صرف إليها وإلى من معها من الورثة فيكون معها فيه ، كان بمعنى الحبس أو بمعنى الصدقة المبتلة وبالله التوفيق .

وأجاب أبو عمران : شرطه في تصديقها جائز ، لأنه ماله له شرطه فيه ما أحب ، والناس عند شروطهم في أموالهم وفيما أعطوه ، ولا يمين علىَ الإبنة إذا لم يفهم عن الميت مراد وجوب اليمين . وإذا كانت تحت رجل مليء فلدست محتاجة إلا إن كان الميت قصد حاجتها إلى شيء لا يلزم الزوج من تحمل يفهم عنه أنه قصده وشبه ذلك . وإذا انصرف الحبس إليها أو النفع به شاركها الورثة فيه إن لم يجيزوا لها الإنفراد به ، إذ لا تجوز وصية لوارث . فإذا ماتت فالعمل فيه على المفهوم عن الميت أو عن نص الوثيقة هل قصد الميت أبطال الحبس على المساكين لحاجة ابنته ؟ أم قصد نفعها به حياته ؟ ثم يرجع إلى التحبيس أو إلى ورثته هو فيعمل على ما يفهم من ذلك ، وإذا جمع الميت الوصفين ولادة ولد غير البنت ، وحاجة ابنته في شرط ، انصرف التحبيس على المسجد ولَمْ ينصرف عن المسجد إلا باجماع الوصفين ، وما انصرف إلى بعض الورثة اشترك فيه جميع الورثة إن لم يُجيزُوا وإذا كانت ظاهرة الغَنَاء لم يلتفت إلى دعواها فقراً يعلم فيه كذبها حتى تصح دعواها والله ولي التوفيق .

[من ورث مالاً فاستُحق من يده حبساً فلا يغرم ما اغتلَّ منه]

وسئل ابن زرب عمن ورث مالاً فاستحق بيده حبساً ، هل على هذا الوارث غرم ما اغتل منه إذ لا ضمان عليه فيه ؟

فأجاب أما على قول ابن القاسم فلا خراج عليه فيه ، وقد نزلت عندنا

وأجاب ابن الحاج بأنه يجبر من معه من الشركاء في المطلق على البيع معه من أجل أن بيعه معهم سبب إلى كثرة الثمن في حصته ، وإذا باع حصته وحده قل الثمن فيها فهو ضرر عليه . وقد قال عليه السلام : « لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ » ، ولو أراد البائع أن يجبر بعض شركائه في المطلق على البيع معه دون بعض مثل أن يكون دار بين أربعة رجال ، فأراد أحدهم بيع حصته وأن يجبر على البيع معه الشريك الواحد وترك الاثنين فليس ذلك له ، لأنه قد رضي بالبيع على التبعيض مع الاثنين فكذلك مع الثالث الذي يريد أن يجبره على البيع معه ، وهذا على ما أفتى به ابن رشد ، وعلى قياس الفتوى الثانية أن يكون له ذلك ، لأنه ربما كان ذلك أغزر في الثمن ، وإذا باع وحده كان أقل فيدخل عليه الضرر في نقصان الثمن ، وقد قال عليه الصلاة والسلام : « لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَار » .

وسئل ابن حمدين وابن زرق عن جنة قيم على من هي في يده بأن أرضها خربة محبسة ، وشهد على ذلك عدول ، إلا أنهم لم يحوزوا موضعها من الأرض وحازه واحد .

فأجاب ابن حمدين باليمين على نفي ما طلب به .

وأجاب ابن زرق لا يمين عليه فيما طولب به لسقوط البينة وهو ظاهر المدونة .

[مِلك بيع وحُبِّس ولم يتبين الأول منهما]

وسئل أصبغ بن محمد عن مِلْك بيع وحبس ولم يتبين الأول منهما من الآخر .

فأجاب بأن البيع نافذ لأن البيع قد ثبت ، ولا يبطله ثبوت الحبس إلا أن يثبت أن عقد التحبيس كان قبل الابتياع ، إذ المحبسة هي البائعة .

[من مسائل الحبس المعقب]

وسئل أصبغ بن محمد وأبو عبدالله ابن الحاج ، وأبو الوليد بن رشد

عن تحبيس تضمَّن حبس فلان بن فلان على ابنه فلان ، ثم على عقبه من بعده ، وعقب عقبه ، فمات المحبس عليه ، هل يدخل حفدة المحبس عليه مع ابائهم من أجل تشريكه بينهم بالواو ، أو يكون على الترتيب من أجل لفظه ثم المتقدمة .

فأجاب الفقيه المشاور الإمام أبو القاسم ابن أصبغ بن محمد رضي الله عنه أنهم على الترتيب من أجل ثم المتقدمة ، وقال إنه استغنى عن إعادة لفظة ثم ، لأنه عيِيَ [1] أو نحو هذا .

وأجاب الفقيهان القاضيان الإمامان أبو الوليد بن رشد وأبو عبدالله بن الحاج رضي الله عنهما بأن أعقاب الدرجة الأولى لا يدخلون معهم ، لقوله ثم على أعقابهم ، وتدخل الدرجة الثالثة مع الثانية لقوله : وعلى أعقابهم ، فشرك بينهم وبين أعقابهم بالواو ، إلا أن يقولوا هل قوله على أعقابهم من بعد العقب الأدنى وذلك يوجب الترتيب بمنزلة ما لو كررتم ؟ .

[إذا شهدت بينة بالملك وأخرى بالحبس عُمِل بأعدلهما]

وسئل ابن رشد عن رجل بيده حبس من قبل أبيه فقامت ابنة عمته وأثبتت أن الحبس الذي زعم الرجل أنه حبس إنما كان ملكا بين أمها وبين أبيه ، وأثبت هو التحبيس على السماع .

فأجاب : إن كان الشهود الذين شهدوا في الحبس على السماع إنما شهدوا أيضا في احترام الحبس على السماع حسبما استفتح به العقد ، فشهادة من شهد بالملك أعمل ، وإن كانوا يشهدون في احترام الحبس على المعرفة والبت والقطع ، فينظر إلى أعدل البينتين وبالله التوفيق .

وسئل ابن الحاج عن عقد حبس انعقد فيه رجع جميع هذا الحبس حبساً على كل ولد يكون له ذكراً كان أو أنثى ، وعلى أعقابهم وأعقاب

(1) في النسخة المطبوعة على الحجز (عيسى) والاصلاح من النسخة الخطية .

أعقابهم ما تناسلوا للذكر مثل حظ الأنثيين .

فأجاب : تأملت سؤالك ووقفت عليه ، ويدخل في الحبس أعقاب الأعقاب بقوله وأعقاب أعقابهم ، لأن الضمير الأخير في قوله: وأعقاب أعقابهم راجع إلى الأعقاب المذكورين ثانيا . إذ هو أقرب إليهم من الأول ، وإن حكم الضمير إذا جاء بعد مذكورين أن يعود على أقربهما ، هذا هو الأقيس في كلام العرب ، ألا ترى أنها قد تخفض على الجوار مراعاة منها للأقرب والمجاورة ، والله أعلم بحقيقة الصواب .

وأجاب أبو عمر بن القطان فيما جهل سبيله من الأحباس أن يوضع في بناء السور . وأما ما علم سبيله فلا . قال ابن الحاج وأنا أقول : إن ما جهل سبيل منها فلا يوضع إلا في الفقراء والمساكين ، وذلك على قول مالك رحمه الله في كتابنا .

وسئل ابن الحاج عمن حبس على ابنيه: عبدالملك ويحيى ، وعلى عبدالله الصغير مولاه حبسا صدقة على ابنيه عبد الملك ويحيى ومولاه عبدالله المذكورين ، وعلى أعقابهم وأعقاب أعقابهم ما تناسلوا ، ومن انقرض عن عقب فنصيبه راجع إلى عقبه ، ومن انقرض منهم عن غير عقب أو انقرض وانقرض عقبه ، فنصيبه راجع إلى الباقين ، فتوفي عبدالملك ، وكان توفي قبله المولى عبدالله ، وترك المتوفى عبدالملك ابنة فتأمل وفقك الله حصة المتوفى هل ترجع إلى ابنته ؟

فأجاب : إن حصة المتوفى من التحبيس ترجع إلى ابنته دون أخيه وعقبه إن شاء الله .

وسئل عن حبس قيل فيه ، حبس فلان على ابنه فلان ، وعلى كل ولد يحدث له ، ولم يقل للمحبس ولا للمحبس عليه .

فأجاب إن الضمير عائد على الابن المحبس عليه ، لا على الأب

المحبس لدلالة اللفظ عليه ، ولأن الضمير هو إلى الابن أقرب منه إلى المحبس فتدبره .

[وجه الحيازة في التحبيس على المسجد]

وسئل عمن حبس دارا على مسجد .

فأجاب : وجه الحيازة في ذلك أن يشهد المحبس على التحبيس . وعلى أنه قد وهب الكراء مع تحبيسه للدار على إمام المسجد . ويشهد الإمام أنه عقد فيها الكراء مع الساكن فيها ، وتتم الحيازة فيها ، فيجتمع في ذلك إشهاد المحبس وإشهاد الإمام على القبض ، وعقد الكراء ، وإشهاد الساكن على ذلك، ولا يحتاج مع هذا إلى معاينة القبض ، وإن لم يشهد الساكن فلا بد من معاينة الدفع والقبض ، ويشهد المحبس والقابض فقط ، ولا بد من الاشهاد على هبة الكراء .

وسئل عمن حبس حبسا وشرط إن مات المحبس كان للمحبس عليه من ثلث المحبس ، وإن مات المحبس عليه قبل المحبس رجع الحبس ، وإن شرط المحبس أن يرجع إلى ورثته بعده إن كان ميتا، فقد يمكن أن يقال في هذا كالعمرى حقيقة ، ويرث المرجع على الحبس بعده أحق الناس بوراثته يوم مات ورثتهم بعدهم وورثة ورثتهم كالعمرى .

وسئل عمن حبس حبسا على ولده وعقبه هل تكون ابنة بنت الولد من عقب جدها أم لا ؟

فأجاب ليست ابنة ابنة الولد من عقب الجد ، ولا من عقب ولده إلا لو أفرد القول فقال حبس على ابنتي أو على ابنة ولدي وعلى عقبها فكانت تكون ابنتها عقبا لا محالة .

[من بيده أملاك فأقر أنها حبس عليه وعلى عقبه من قبل أبيه]

وسئل عمن أقر في أملاك بيده أنها حبس من قبل أبيه عليه وعلى عقبه .

فأجاب : إن علم الملك فيه له ولأبيه، فلا ينتفع بالإشهاد حتى يحُوزها ويخرجها عن يده ، لأنه يتهم أن يقصد إبطال الحيازة ويجعل من عنده دون حيازتها ، لتبقى يده عليها حتى يموت ، وإن جهل ملكها له أو لأبيه، فإشهاده بالتحبيس جائز حتى يظهر خلافه ، مثل أن يظهر في كتاب الحبس خلاف ما أقر به ، فينتقض الاقرار ويرجع إلى ما في كتاب التحبيس ، أو يعرف له الملك أو لأبيه قبله ، فينتقض إشهاده فيكون حكمها حكم الملك .

[يُرجع إلى العرف في مدلول قول المحبس على أولادي]

وسئل عمن حبّس وقال في حبسه على أولادي ، هل يدخل فيه الذكر والأنثى أم لا ؟

فأجاب : إذا كان العرف في البلد إذا قال الرجل حبس على أولادي أن يكون على الذكران خاصّة ، فلا حق للإناث فيه ، وكذلك لو كان العرف فيه بما عرف من تحبيس أهله أنهم يريدون الاناث ، لما كان للذكر منه حق كزمان عائشة رضي الله عنها حين قالت ومثلت بقول الله تعالى : ﴿ **وَقَالُوا مَا فِي بُطُونِ هَذِهِ الأَنْعَامِ** ﴾ . وإذا لم يكن في البلد عرف دخل ذلك الاختلاف . انتهى .

وفي سماع عيسى فيمن قال: ثلثي لولد عبدالله بن هند أيدخل ذكور ولد عبدالله ؟ قال: نعم ولا يدخل بنات عبدالله ، قال: لأنه إنما أراد بذلك الذكور فقط . ابن رشد، إنما قال في هذه الرواية لا يدخل بنات عبدالله وإن كان الولد ينطلق عليهن في اللسان العربي ، لأن الولد قد يكون خاصا في عرف عامة الناس بالذكر ، فإذا سئل من له البنات يقول : لا ولد لي ، وقد قال ابن لبابة هذه الرواية خلاف للقرآن لقوله تعالى : ﴿ **يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ** ﴾ . أنظر تمامه .

[حكم الحبس المستحق من يد من بنى فيه بشبهة]

وسئل عن استحقاق حبس من يد من بنى فيه بشبهة .

فأجاب : تأملت سؤالك - رحمنا الله وإياك - ووقفت عليه، وقد قال سحنون في الذي بنى في أرض شبهة، قال (فإنه)[1] يعطيه قيمة بنائه، قلت فيكونان شريكين ؟ فأنكر ذلك ، وقال بعض من حضر إذا يكون هذا بيع الحبس ؟ وهو يسمع ، فلم ينكر ذلك ، قيل أفيعطيه مستحق الحبس قيمة بنائه ؟ فلم ير ذلك .

ورأيت لغير سحنون من متأخري أصحابنا فيمن اشترى عرصة فثبت أنها حبس على معينين، وقد بنى فيها أن يقال للمحبس عليهم أعطوه قيمته قائما، ويكون لكم الانتفاع به إلى وقت يسقط حقكم في الحبس بالموت أو بانقضاء الأيام إن كان مؤجلا ، قال فإن رجعت الأرض إلى من حبسها كان للورثة المحبس عليهم أن يأخذوا قيمة ذلك قائما كما كان ذلك لوالدهم ، لأنهم يحلون محله ، فإن أبوا كانوا شركاء معهم بقدر ذلك ، وإن أبى المحبس عليهم أن يعطوا قيمة البناء قائما ، قيل لمالك الأرض أعطه قيمة ذلك قائما أو يكون شريكا مع المحبس عليهم بقدره ، وإن أبى الباني كان شريكا بقدر قيمة البناء قائما ، فما نابه سكنه أو باعه ، وما ناب المحبس عليهم سكنوه . فإن انقرض حقهم في الحبس عاد ذلك القدر إلى الحبس . وهذا على أحد قولي مالك أن الحبس على المعين يعود ملكا . وأما على القول أن مرجعه مرجع الأحباس ، فإنمايعطي قيمته قائما على أنه يبقى إلى انقضاء حد من حبس عليهم ، ثم يهدم كما تقدم ، وأما على قول سحنون فالحبس وغير الحبس سواء ، فيجوز للباني أن يعطي قيمة الأرض إذا لم يعط قيمة البناء ، ولعل القيمة في مثل هذا ويجعل القيمة في مثله ، هذا ما حضرني في مسألتك من كلام أصحابنا رحمهم الله تعالى ، والأشبه عندي بل هو الأصح أن يكون للذي اشترى الأرض وغرسها قيمة غرسه قائما ، لأنه لم يتعد في الغرس فيكوْن من استحق مخيراً بين أن يعطيه قيمة غرسه مقلوعا ويطالبه مقلوعا ، بل يكون لغرسه مزية فإنه إنما دخل على أنه يغرس في ملكه ،فلم يكن مستورا،

(1) في الأصل (فمن) ولعل الصواب ما أثبته .

ولا داخلا تحت قوله عليه الصلاة والسلام : « وَلَيْس لِعِرْقٍ ظالم حَقٌ » . هذا الذي يتوجه عندي في قيمة الغرس . والله بحقيقته أعلم والله الموفق للصواب .

[من حبس حصة من دار]

وسئل عمن حبس حصة من دار .

فأجاب : إن كانت تقسم قسمت ، وإن كانت لا تقسم ففي **الواضحة** عن أبي الماجشون أن جميع الربع يباع ويبتاع من ثمن نصيب الحبس عوضه حبسا ، ونزلت في أيام محمد بن علي القاضي في فرن حبس جزء منه على ابن خميس فأفتى الفقهاء باعماله وانفاذ الحبس ، وقضى بذلك محمد بن علي ، وإن كان رأي ابن الطلاع ما في الواضحة فلم يعمل به ونفاذ الحبس انتهى . قلت رأي ابن الطلاع والواضحة هو الجاري على مذهب ابن القاسم ، وأصله أن ما لا ينقسم لا يقسم بل يباع ، وبه حكم القاضي المقري ورجحه المتأخرون وفتوى الفقهاء ، وحكم القاضي إنما يجري على أصل مالك وابن كنانة ، ولا متابع لهما في أن ما لا ينقسم إلا بضرر يقسم ، ولو وقع لكل واحد منهم حدود وقدم واحدة والله سبحانه أعلم .

[جائحة جنات الأحباس]

وسئل الفقهاء بقرطبة عن جائحة جنات الأحباس ، إذا كانت عادة القضاة بها الاحسان فيها إلى متقبليها ومتقبلي أرضها ، إذا تشكوا وضيعة أو جائحة استيلافا لهم ، فقام متقبلو الأحباس عند القاضي يونس بن عبدالله الصفار ، يسألونه الرفق بهم ، والاحسان إليهم بالوضع عنهم ، وأثبتوا عنده الموجب ، وشاور في ذلك الفقهاء .

فأجاب أبو علي الحسن بن أيوب الحداد بما نصه : يا سيدي ووليي ، ومن وصل الله حياته للمسلمين ، ومد لهم في عمره وأيده بمعونته . أنت بحمد الله قدوة في العلم وعالم بوجوه الصواب ، وهذا العقد الثابت عندك في قاعة الجنات كالبلقاء المظلمة ، المهلهل نسجها ، والمحبَّر إفكها ، وهي كما

قال الوارد على عمر رحمه الله : أتيتك لأمر لا رأس له ولا ذَنَب ، فأمر صاحب الأحباس أن يحضرك[1] الفناديق التي انعقدت بها القبالات على المتقبلين ، فإن كانت لا شرط فيها بشيء مما شرط في هذا الكتاب الثابت عندك ، فاطرح هذا الكتاب ولو شهد فيه عندك أهل الأرض كلهم . وإن كان قد شهد عندك ثقات فلم يقصدوا قصد الباطل والزور ، ولكنهم نظر لهم فيه مجالاة ، فلم يتحفظوا من خلله والدخول تحت منكره قيل فيه إنهم تقبلوا القبالات على أن يحسن إليهم ويوهب لهم الكثير ، وإن ذلك قد صار كالشرط وهو مجهول حرام لا يجوز ، ولم يقولوا إن الدلال أشهدهم على ذلك ولا أنهم شاهدوا القبالات على ذلك ، ولا أنهم سمعوا الدلال يقول للمتقبلين هذا المقال ، وقطعوه على جميع جنات قرطبة ، وما حواليها إنها بالحال التي ذكر ، ويفيد أن يكونوا قد أحاطوا بجميع الجنات وخبروها ، ولم يذكروا في العقد جنات الأحباس ، ولا عينوها ، ولا ذكروا أن مقبل الأحباس قاموا بهذا الكتاب ، ولا أنهم أدخلوهم فيها كل الأوقات ، أو في أمد معروف ، ولا سموا عام كذا وهذا جهل عظيم ، وقد تكون الجنات يزرع في قاعاتها حناء وزرع وكتاتين أو فول أو حمص وغير ذلك مما لم يفسد ، وقد يكون الاكتراء والابتياع مرتخصا وغالياً ، وقد يربح ولا يربح ، وقالوا إن أكثر المقبلين افتقروا في القبالات ، وأنى لهم بعلم ذلك وكل هذا عيب وغرر ، ولست أتقلد أن يوهب لهم للاستسلاف إلا من نصف العشر إلى العشر . هذا أقصى ما خبرته في عمري ، وأدركته ببحثي ، وكذلك متقبلي الدار ، ولا يوهب لهم إلا للاستيلاف على حسب ما ذكرناه ، إذ وثيقتهما عليهما ، لا لهما ، إذ ذكر فيها أن منعهما من عمارة البيوت الخالية رخص الكراء فأثبت يا ولي علي الحق يثبت الله قدمك يوم الحاجة ، فلست ممن يقعقع بالشنان ، فالعقد الثابت عندك له جعجعة ، ولا طحن له ، جعلنا الله وإياك من المتبعين للحق والقائلين به والمؤيدين له ، والسلام على وليي ورحمة الله تعالى قال بذلك الحسن بن أيوب .

(1) كذا في النسخ التي بين أيدينا .

يرجع إليه ثم يكون بعد وفاته للمسجد المذكور هل ذلك جائز أم لا ؟

فأجاب ينفذ للمحبس ما شرطه من رجوع الحبس إليه إن انقرض العقب في حياته، وإن مات هو قبل انقراض العقب كان الحكم فيه أن ينفذ في ثلثه، فإن لم يحمله، فما حمل منه إلا أن يجيزه الورثة وبالله التوفيق .

[لا يستبدل الناظر ما اشتراه حبساً من وفر المسجد إلا بإذن القاضي]

وسئل عن ناظر في أحباس مسجد استوفر له من غلة أحباس المسجد دنانير فابتاع بها دويرة للمسجد ، ثم إنه بعد مدة من ابتياعها رأى بيعها والاستبدال بها، أو رأى ذلك غيره ممن ينظر في المسجد بعده ، هل ترى ذلك جائزاً أم لا ؟

فأجاب : ليس للناظر في أحباس المسجد أن يفعل ذلك إلا بإذن القاضي بعد أن يثبت عنده وجه النظر في ذلك وبالله التوفيق .

[ما لا منفعة فيه من الحبس يجوز تعويضه]

وسئل عن قطعة أرض محبسة على رجل وهي متصلة بباب دار ضيعة رجل آخر ، وهي لا تنفك في الغالب من أذى أهل الدار ولا تخلو عنه ولا حيلة عنه في كف الأذى عنها من الخدمة فضلاً عن الحيوان ويذهب المحبس عليه هذه القطعة للضرر الداخل عليه من الضيعة المجاورة إذ لا يستطاع رفع هذا الضرر إلا أن يعوضه صاحب الضيعة بمكان غيره يجاور أرضه هو أغبط للحبس وأكثر نفعاً له ، بين لنا هل يجوز ذلك مأجوراً مشكوراً ؟

فأجاب: تصفحت سؤالك هذا ووقفت عليه . وإن كانت هذه القطعة المحبسة قد انقطعت المنفعة منها جملة بما غلب عليها مما وصفت فلم يقدر من أجل ذلك على إعمارها وعلى كرائها، وبقيت معطلة لا فائدة فيها لعدم القدرة على رفع هذا الضرر عنها فلا بأس بالمعاوضة فيها بمكان غيرها يكون حبساً مكانها على ما قاله جماعة من العلماء في الربع المحبس إذا خرب ويكون ذلك بحكم من القاضي بعد أن يثبت عنده السبب المبيح للمعاوضة

فيها ، والغبطة للحبس فيما وقعت به المعاوضة ، ويسجل بذلك ويشهد عليه وبالله التوفيق .

[من أوصى بشراء دار تكون حبساً ، فاشتريت وحبست ثم وجد بها عيب]

وسئل عمن أوصى بشراء دار توقف حبساً للمسجد ، فامتثل وصيه ذلك وزاد من مال نفسه شيئاً ، وحبس الدار ، ثم ظهرت بها بعد أمد عيوب قبيحة مفسدة لكثير من منافعها توجب ردها، هل يفوت هذا التحبيس ويكون كمسألة العبد الموصي بشرائه وعتقه لنصهم أن الحبس مفوت أم ما تراه ؟

فأجاب : تصفحت هذا السؤال ووقفت عليه ، وليس تحبيس الدار على هذا الوجه الذي وصفت مما يفيت ردها بالعيب ، وإنما يكون التحبيس فوتاً في الدار يمنع من ردها إذا اشتراها الرجلُ لنفسه ثم حبسها ، وأما هذا فلم يشترها لنفسه وإنما اشتراها للحبس للإيصاء إليه بذلك ، فلم ينتقل الملك بتحبيسه إياها بعد الشراء إنما هو إعلام أنه إنما اشتراها من مال الموصي على ما أوصى به إليه من أن تكون حبساً ، فله أن يردها إذا وجد بها عيباً ، وإن لم تكن ملكاً له من أجل أنه وكيل على شرائها يلزمه الضمان إن اشترى عيباً لا يستحق مثله في مثل ما اشترى ، كمن وكل على شراء سلعة فوجد بها عيباً فله أن يردها وإن لم تكن ملكاً له لهذه العلة ، ولا تشبه هذه المسألة مسألة العتق، لأن العتق حرمة تمنع من رده وهو موارثة الأحرار وجواز شهادته وما أشبه ذلك مما يتبين به الحر عن العبد ، وبالله تعالى التوفيق .

[في الحبس المعقب أيضاً]

وسئل عن عقد تضمن تحبيس فلان على إبنيه فلان وفلان لجميع الرحى الكذا بالسوية بينهما والاعتدال ، حبسها عليهما وعلى أعقابهما حبساً مؤبداً ، وتم عقد الحبس على واجبه وحوزه، ومات الأب والابنان بعده وتركا عقباً كثيراً وعقب أحدهما أكثر من عقب الآخر وفي بعضهم حاجة فكيف ترى قسمة هذا الحبس بين هؤلاء الأعقاب ؟ هل على الحاجة أم السوية أم يبقى

في يد كل عقب ما كان بيد أبيه ؟ وجه لنا رأيك في ذلك نعتمد عليه .

فأجاب : تصفحت أدام الله توفيقك ، وأنهج إلى صالحه طريقك ، سؤال هذا . والواجب في هذا الحبس إذا كان الأمر فيه على ما وصفت أن يقسم على أعقاب الولدين جميعاً على عددهم. وإن كان عقب الولد الواحد أكثر من عقب الولد الآخر بالسواء إن استوت حاجتهم. فإن اختلف فضل ذو الحاجة منهم على من سواه بما يؤدي إليه الاجتهاد على قدر قلة عياله أو كثرتهم ، ولا يبقى بيد ولد كل واحد منهما ما كان بيد أبيه قبله ، وبالله التوفيق .

[من بيده حقل تملكه من أبيه ، فاستظهر عليه رجلاً برسم تحبيس قديم]

وسئل ـ رحمه الله ـ عمن استظهر بعقد التحبيس قديم على رجل بيده حقل تملكه هو وأبوه قبله ، ووقف عليه القائم بالتحبيس ببينة عادلة ، ووافق رسم هذا الحقل وتزريعه وتحديده، وقوعه في الحبس المذكور ولم يخالفه في شيء ، ولم يعلم بحوزة ذلك الحقل، ما كان يرتسم بذلك الرسم ويحتد بذلك الحدود ، ويحتمل ذلك التكسير غيره ، بين لنا لمن يكون الحكم به منها للقائم بالحبس أم للذي هو بيده ؟.

فأجاب : تصفحت رحمنا الله وإياك سؤالك هذا ، ووقفت عليه . وإذا ثبت كتاب التحبيس بما وجب أن يثبت به ، ووافق في تضمنه الفدان المقدم فيه بالتسمية والحدود والزرع ، وثبت أنه ليس بالجهة فدان يسمى بذلك الإسم ، ويحتد بتلك الحدود سواه كماذكرت ، فالواجب أن يوقف ويعذر إلى المقدم عليه فيه فيما ثبت من ذلك ، فإن لم يكن عنده فيه مدفع قضى بتحبيسه على ما تضمنه كتاب التحبيس، وذلك كله بعد أن يثبت ملك المحبس لما حبسه يوم التحبيس والله ولي التوفيق .

وسئل عن حبس محبس من تحبيس رجل على ابنه ورجل على ابنته والمال مشترك إذا كانا أخوين ، وشرط التحبيس منهما على الأعقاب وأعقاب

الأعقاب ذكرانهم وإناثهم في ذلك سواء، ومن توفي عن غير عقب رجع نصيبه إلى الباقي، فانقرض الجميع وبقي لهم ثلاث بنات، فتوفيت واحدة وتركت أولاداً من غير العقب ، فهل لهم دخول مع البنتين اللتين بقيتا من العقب أم لا ؟

فأجاب : تصفحت سؤالك هذا ووقفت عليه . وإذا كان أحد هذين الأخوين قد حبس على ابنه وعلى عقبه وعقب عقبه وحبس الآخر منهما على ابنته وعلى عقبها وعقب عقبها فيدخل في حبس الذي حبس على ابنه وعلى عقبه وعقب عقبه أولاد بنات إبنه ذكورهم وإناثهم ، ويدخل في حبس الذي حبس على ابنته وعلى عقبها وعقب عقبها أولاد بنات ابنته ذكورهم وإناثهم أيضاً وبالله التوفيق .

[مسألة الحبس على أمّي الولد : سريّة وهنا العيش]

وسئل عن رجل أوصى في عهده الذي لم ينسخه بغيره إلى أن توفي أن يُحبس عنه على أمَّيْ ولده سرية ، وهَنا العيش جميع أملاكه أمّي[1] سماها في عقده المذكور سواء بينهما ، ومن انقرض منهما رجع نصيبها إلى صاحبتها ، فإن انقرضتا رجع الحبس المذكور على أحمد والحسن إبني عم المحبس سواء بينهما ، ومن انقرض منهما عن غير عقب رجع نصيبه إلى أخيه ، فإن انقرضا ولم يعقبا أو انقرض عقبهما رجع الحبس المذكور إلى فخذ ثانٍ من بني عم المحبس ، وعلى أعقابهم وأعقاب أعقابهم ، فإن انقرضوا ولم يعقبوا رجع الحبس إلى فخذ ثالث من بني عم المحبس ، فإن انقرضوا ولم يعقبوا رجع الحبس المذكور على الفقراء والمساكين بحضرة غرناطة والبيرة ، وشرط في حبسه المذكور أن يكون منه للذكر ـ من أعقاب من ذكر ـ مثل حظ الأنثيين ، فنفذ العهد المذكور لسرية وهنا العيش المذكورتين ، ثم توفيت هنا العيش المذكورة وصار الحبس بجملته إلى صاحبتها سرية ، ثم توفي في حياة

(1) كذا في النسخة المطبوعة ، ولعله زيادة من الناسخ ، وفي النسختين الخطيتين رقم 616 و 564 المودعتين بمكتبة تطوان (نقدا) .

فأجاب : إن كان قام من الجيران النفر اليسير فلا يؤخر الإمام عن الصلاة إلا أن يثبتوا عليه جرحة في دينه . وإن كان قام جميع الجيران أو جلهم فإنه يمنع من الصلاة ، لما جاء « لَا يُصَلِّ الْإِمَامُ بِقَوْمٍ وَهُمْ لَهُ كَارِهُونَ » وإذا قام جل الجيران فهو بمنزلة مما لو قام كلهم ، ولا يلتفت إلى بقيتهم ، وهكذا ذكر ابن حبيب .

وأجاب أبو عمر أحمد بن عبد الملك بمثل ذلك ، وتابعه عليه غيره ، وحكم القاضي بذلك من قولهم ، وإذا كان غير القائمين من الجيران القليل ، وهم أهل العدالة وأهل الخير منهم ، والقائمون ليسوا من أهل العدالة فلا يلتفت إليهم إن شاء الله ، وفي **وثائق ابن مغيث** : وإذا كره أهل المسجد الصلاة وراء الإمام وأرادوا عزله لم يكن لهم ذلك إلا أن يثبت عليه بغيرهم جرحة في دينه ، وذلك إذا استأجره صاحب الأحباس ، وأما إذا استأجرته الجماعة فذلك لهم من غير ثبت لجرحة فتأمله .

[لا يحق للقاضي أن يفرض لنفسه مرتباً على إمامته]

وسئل الشيخ الإمام أبو موسى عيسى بن محمد بن الإمام التلمساني عن قاض ثبت عليه أنه أخذ بعض مال الأحباس ومشاه لنفسه في مسجد آخر على صلاة الجمعة خاصة مما يظهر لكم في تعديه بقرينة الحال على ذلك بغير أمر ، ولا موجب شرعي ، وفيما ظهر عليه في عقد آخر أنه مجرح ، وما يظهر في سجنه عند طلب المقدم له على ما أخذه من مال الأحباس ومشاه لنفسه ، وعلى ما يظهر من اعتدائه على ذلك بغير أمر ولا موجب شرعي ، وفيما يظهر في ديوانه بعد عزله من شهادة البينات وعدالتها ، هل ينظر فيها من ولي بعده ويجيزها ؟ أم ليس له ذلك إلا بعد إقامة البينة عليها ؟ وما يظهر في فسخ أحكامه كلها ما وافق الصواب والخطإ فقد ثبت بشهادة عدلين جوره في الأحكام . فالمراد كتب جوابكم على كل فصل من هذا السؤال والله يمتع المسلمين بحياتكم والسلام عليكم ورحمه الله تعالى وبركاته .

فأجاب رحمة الله عليه : ما رتبه القاضي المذكور لنفسه يجب ارتجاعه

منه ، فإن الأجرة على الإمامة منع منها قوم ، وأجازها قوم ، وفصل آخرون ، ومنع الجمهور ، وإن كان على وجه الكراهة ، ففي المسألة هذه أمر زائد ، وهو كونه حاكماً رتب لنفسه واستأجر ذاته كون الصلاة صلاة جمعة فإنك إذا علمت ما في تعدد الجمعة في البلد الواحد علمت أن الإتيان إلى الجامع الخاص متعين لأداء الفرض فليس هنالك تكلف أمر زائد على الغرض على الإمام حتى يجعل الأجرة مقابلة ، كما يقدره المجيز للأجرة مطلقاً ، ولو سلمنا تعددها به فمطلق الإتيان إلى مطلق الجامع متعين لا بد منه ، وخصوصية أتيان الجامع المعين لا يبلغ أن يكون مقابلاً للأجرة ، ولأن العرف يقضي بكثرة المتطوعين لذلك ممن يصلح ومهما وجد المتطوع في باب مصرف الحبس ملنا إليه عن طالب الأجرة ، وهكذا نقول في مصرف بيت المال من الأرزاق ، هذا مع أن منصب الإمامة عظيم يجب أن يجل عن مهانة الأجرة ، وكأن السائل يشير إلى أنه صرفه من حبس مسجد آخر ، وهو لا يجوز إلا إذا كان يفضل عن غلة حبس المسجد شيء كثير يؤمن احتياجه إليها وإلى بعضها في المستقبل ، وحينئذ يجوز الصرف في حاجة مسجد آخر مما يحميه من الخراب والتعطيل إذا لم يكن في غلة حبسه ما يكفيه . وأما إذا كان الفاضل شيئاً يسيراً فلا يجوز أن يصرف منه شيء فإنه يخاف نقص الغلة فيما يستقبل ، فلا يكفي المحبس عليه فيما يحتاج إليه ، ولو كان الإمام أو القاضي هو الذي رتب على صلاة الجمعة من مال ذلك الجامع نفسه ما رتب بالنظر لم نقل بارتجاعه ، فإنه حكم بقول أئمة لا تقدر على نقضه ، وأما حكم الحاكم لنفسه فليس كذلك ومن ثم كان أخذ المذكور له على الوجه المذكور تساهلا قبيحاً مبعداً عن الأحوال المرضية ، وأما اعترافه بأنه مجرح بالإقرار على هذا النوع بالتأكيد ، يجب ألا ينظر فيه إلى شاهد حاله ومخرج قوله ، فإن كان ذلك على وجه صحيح من صريح الإقرار فلا نزاع في ثبوت الجرح به ، وإن كان لأمر ما ، من فخار[1] أو استصغار لنفسه مما يظهر أنه صارف له عن

(1) في النسخة المطبوعة (مجارية) والاصلاح في النسختين الخطيتين .

صحة الإقرار فلا يثبت به الجرح على الأظهر . وأما طلبه فيما تعين عليه
والسؤال عن سجنه فمن المعلوم أنه متى وجب على شخص حق من الأموال
ولم يكن مأمونا فإنه يلزم دفع الحق وإلا سجن ، فإن قال أبيع عروضي أو
نحوها وأدفع ما وجب علي ، فلا بد أن يلزم حميلاً بالمال إلى ما يراه الحاكم ، وهل
ذلك بعد يمينه على أنه ليس عنده ناضٌ ، المختار أنه إن كان ممن يظن
به وجود النَّاضِّ عنده كالتجار احلف وإن كان لا يظن به ذلك لم يحلف، وما
زال الشيوخ يختلفون في المسألة ، فكان بعضهم يختار ما قلناه ، وكان
بعضهم يحلفه مطلقاً وكان بعضهم يصدقه مطلقاً ، فإن لم يأت بحميل
سجن ، والسجن حميل من لا حميل له ، وإن كان مأمونا ذا أصول فقال أنا
أبيع ربعي وأدفع ، فقد كان بعضهم يلزمه الحميل بالمال وبعضهم بالوجه ،
وبعضهم لا يلزم حميلاً بالواحد من الأمرين ، ويرى أن المقصود من الحميل
التوثق ، وهو حاصل . ألا ترى أنه لو أتاه بحميل بما له دون المطلوب في
المال ألزم قبوله ولا فائدة إذاً في الحميل ، وهو الذي كان يختاره أبو مروان
ابن مالك، وبمثله أجاب سحنون في مسألة المتعدي في المال المبعوث معه
يقر بين يدي الحاكم ، ويقول هذا ربعي أبيعه ويعرضه للبيع فلا يجد من
يشتريه ، وطلبه صاحب الحق بحميل هل يسجن له إذا لم يجد حميلاً ؟
فكتب رحمه الله تعالى : لا حميل على هذا ولا سِجْنَ إذا بذل من نفسه هذا ،
ولم يتهم، وفي كتاب ابن سحنون ، يحبس ما لم يعط لخصمه حميلاً فيجب
على الحاكم أن يراعي مظان التهم ، ويحقق أحوال الناس بحسب ما يخص
كل شخص ، ثم يعمل على حسب ذلك بعد استفراغ الوسع .

وأما ما وجد في ديوان القاضي بعد عزله من شهادة البينة وعدالتهم ،
فإنه لا ينظر من ولي بعده في شيء من ذلك ، ولا يجيزه إلا بإقامة البينة بعد
العزل، لا يقبل في ثبوت ولا في أداء مثل أن يقول ما في ديوانه قد شهدت به
البينة ونحو ذلك ، لأن المعنى الذي كان ، انتهى ما وجدت من جواب هذا
الشيخ رحمه الله لضياع بقيته .

[من اشترى أملاكاً فطولب بالإقالة فقال حبستها]

وسئل القاضي أبو الأصبغ بن سهل عن رجل ابتاع أملاكاً من رجل ، ثم
إن البائع سأل المبتاع أن يقيله فيها، فقال المبتاع إني قد حبستها على بني
واعقابهم وعلى الجامع إذا انقرضوا، وأسأل أهل العلم فإن جوزوا لي اقالتك
فأنا أقيلك ثم إن المبتاع مات إثر ذلك .

فأجاب : الحبس الذي أقربه ضعيف إن كان لم يشهد به ولا أحيز ، فإن
كان قد أشهد به في صحته وحيز عنه وكان المحبس عليهم كباراً وكان فيهم
كبير فينفذ، وما وعد به من الإقالة ساقط لا يلزمه ولا ورثته ، صح الحبس أو لم
يصح ، وإذا لم يصح فالأملاك موروثة عنه ، وبالله التوفيق .

[اختلف في جواز نقل الحبس من ذمة إلى أمانة]

وسئل ابن عتاب عن رجل اكترى أرضاً محبسة على حصن من حصون
طليطلة لسبعة أعوام، فاجتمع من ذلك عليه كراء عامين ، فأراد القاضي
بطليطلة قبض ذلك منه وتوقيفه عند ثقة حتى ينفذ على وجهه، فقال فقهاء
طليطلة ليس للقاضي ذلك ، لأنه يخرجه من ذِمَّةٍ إلى أمانة ، وذلك تضييع ،
وقال ابن سهل لهم: للقاضي قبض ذلك الكراء من المكتري وتوقيفه حتى
ينفذ في سبيله الذي سبل فيه ، هل الصواب ما قاله فقهاء طليطلة أم لا ؟
فأجاب : لا أرى توقيفه ، ولينفق في الحصن . فإن كان الحصن عنه
في غنى وكان المكتري مليا يترك في ذمته بعد أن يتوثق منه بالإشهاد عليه ،
حتى يحتاج إليه إن شاء الله ؟ .

وأجاب ابن القطان ، للقاضي إخراجه عن المكتري وتوقيفه ، وليس
لأحد اعتراضه، ولا حجة عليه بإخراجه من ذمة إلى أمانته ، هذا مذهب
مالك ، قال ابن سهل هذا هو الصواب عندي .

[من حبس على ضعفاء أهله من قبل أبيه وأمه]

وسئل ابن عتاب من المرية عن رجل حبس في وصيته ضيعة له حبسا

فأجاب : أرى أن يكون حبساً على حال ما كان عليه الآخر . قال محمد بن خالد : وقد كنت سألت ابن نافع عن ذلك فلا أعلم أنه قال كقوله ، قلت لابن القاسم أرأيت لو لم يكن حبسا إلا أنه حمل عليه رجل يقضي عليه غزاته فإذا قضاها رده إلى سيده كيف يكون هذا الفرس الذي حمل عليه ؟ قال ابن القاسم يكون له أن يرجع على سيده لأنه إنما جعل مكانه ، فكأنه لم يسمه . ابن رشد هذا كما قال لأنه إنما أراد خلف الفرس المعقور فوجب أن يكون مكانه على حاله التي كان عليها من ملك أو تحبيس على رجل بعينه أو في السبيل ولا يذكر في ذلك اختلافاً انتهى .

قلت : ظاهر هذا السماع يقتضي جواز تحبيس الامام والله سبحانه أعلم .

أثبت هنا رسوماً جمّة لأثبت عقبها جوابا حافلا محصلا للشيخ الفقيه الامام العالم العلامة العلم قاضي الجماعة بفاس أبي سالم إبراهيم بن محمد بن إبراهيم بن عبد الله اليزناسني تغمده الله برحمته .

نص الأول منها : بسم الله الرحمان الرحيم . صلى الله على سيدنا ومولانا محمد وآله . هذه نسخة سؤال وجواب مقيدين بمحول رسم الحكم في حبس الجنان الكائن بخارج باب الحديد من أبواب فاس المحروسة بالله المشتهرباسم محبسه ابن راشد ، نص السؤال : الحمد لله سيدي ، رضي الله عنكم ، جوابكم المبارك في مسألة الحبس المذكور في الرسم المشار إليه وذلك أنه أظهر الانتفاع به للأخوين الشقيقين أبي عبد الله محمد بن محمد بن عميرة وهما حفيدا رحمة بنت أبي بكر ابن السراج المذكورة في رسم الحبس المذكور للبنت ولد ابنتها عائشة بنت أبي إسحاق الكفيف ، فمات أحد الأخوين المذكورين وترك أولاداً فأرادوا الدخول مع عمهم المذكور في الحبس المذكور فتصفحوا رضي الله عنكم الحبس المذكور وانظروا هل يقتضي دخولهم مع عمهم المذكور في الحبس المذكور أم لا ؟ واكتبوا لنا ما

عندكم في ذلك مأجورين والسلام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته .

ونص الجواب بعد الحمد لله ، وهو مقيد أسفل السؤال المذكور : الجواب والله الموفق بفضله . بعد تأمل الرسم المذكور والوقوف على جميع ما حكم به القاضي أبو عبد الله بن أبي الصبر رحمه الله تعالى أن أحكام القضاة لا يتعرض لها ولا تتعقب ولا تنقض إلا فيما خالف الإجماع أو النص أو القياس الجلي ، وحكم القاضي المذكور في الرسم المذكور ليس من هذا وإنما حكم بالطبقة العليا قبل من دونهم بما مضى عليه كثير من الموثقين وأهل الأحكام وقال به غير واحد من الفقهاء ، وان كان القاضي أبو الوليد لم يرتض ذلك إلا في الأباء مع الابناء خاصة فليس قول القاضي باجماع يوجب نقض الحكم ، وغاية ما يلزم هذا المنفرد بالحبس أن يحلف إن لم يكن حلف على صحة ما شهد به أبو محمد عبد الله ابن مسونة المذكور في الرسم المذكور والله سبحانه أعلم ، وكتب أحمد بن القباب خار الله تعالى له ، والسلام عليكم والرحمة والبركة . ممن قابل جميع ما انتسخ فوقه بأصليه المنتسخ منهما وأشهده قاضي الجماعة بالحضرة العلية وفاس المحروسة ، وهو إبراهيم بن محمد بن إبراهيم اليزناسني أدام الله تعالى مجده وحرسها بثبوت الجواب لديه بواجب الثبوت والصحة ، وذلك من أشهده بمجلس نظره من حيث ذكر وذلك بتاريخ العشر الوسط لذي حجة عام تسعين وسبعمائة .

ونص الثاني : الحمد لله . هذه نسخة رسم حلف وقع تحت السؤال والجواب المقيدين فوقه ، نصه بعد الحمد لله من أوله إلى آخره : بشهادة شهوده حلف عن إذن قاضي الجماعة بفاس وهو عبد الله بن محمد الأوربي ، أبقى الله بركته وحرسها ، أبو عبد الله محمد بن أبي عبد الله بن عميرة المذكور في رسم السؤال فوقه اليمين المتوجهة عليه على صحة ما شهد به الفقيه أبو محمد عبد الله بن مسونة المذكور شاهد الحبس المشار إليه ، وأنه ما شهد في رسم الحبس إلا بالحق حلفا تاماً ، حيث يجب وكيف يجب وبنص ما يجب بمحضر شهوده . ولما تم حلفه المذكور اليمين

المذكورة حكم من ذكر حفظه الله تعالى بانفراد أبي عبد الله محمد المذكور في الرسم المشار إليه بحكم الحبس دون أولاد اخيه المشار إليهم في رسم السؤال فوقه على ما اقتضاه رسم الحبس المذكور بترتيبه بثم ، وأن طبقة لا تدخل على طبقة أخرى أدون منها إلا بعد انقراض التي هي أقرب للمحبس . وأن الأبناء لا يدخلون مع الآباء حكماً أنفذهُ وأمضاه بعد توجه ذلك لديه وتقصيه الواجب فيه ، ومكن أبو عبد الله محمد المذكور من الجنان المذكور وحده لانحصار الانتفاع به له ولأخيه المتوفَّى المذكور في رسم السؤال فوقه تمكينا تاما شهد على من ذكر حفظه الله بما فيه عنه من أشهده بمجلس نظره ومقعد حكمه وقضائه من حيث ذكر وأشهده الحالف بما فيه عنه وهو بحال صحة وطوع وجواز وعرفه وفي أواسط جمادى الأولَى ثمانية وسبعين وسبعمائة . إلا أن من ذكر حفظه الله إنما حكم في الحبس المذكور بمثل حكم من تقدم قبله في رسم الحكم المشار إليه حكماً أنفذه وأمضاه بعد توجه ذلك لديه وتقصيه الواجب فيه ، وشهد عليه بذلك من أشهده به بمجلس نظره من حيث ذكر في تاريخه محمد بن محمد بن منصور بن محمد بن أحمد شهد على خطه لموته رحمه الله تعالى ومحمد بن محمد بن عبدالله الأوربي شهد وإبراهيم بن علي بن عبدالله العباسي شاهد على خطّه لموته رحمه الله تعالى . ممن قابلها بأصلها متماثلاً وأشهده قاضي الجماعة بالحضرة العلية وفاس المحروسة إبراهيم بن محمد بن إبراهيم اليزناسني أدام الله بركاته بثبوت الرسم المشار إليه الثبوت التام لصحته لديه بواجب الصحة وذلك بمجلس نظره من حيث ذكر وكتب في العشر الوسط لذي حجة تسعين وسبعمائة .

ونص الثالث : الحمد لله هذه نسخة رسم واحد نصه بعد سطر افتتاحه من أوله إلى آخر الشهادات فيه . هذه نسخة رسمين اثنين نص الأول منهما بعد سطر افتتاحه من أوله إلى آخر الشهادات فيه شهداء هذا الرسم يعرفون الشيخ الطالب المكرم أبا الحسن علي بن الشيخ الفقيه المرحوم أبي يحيى ابن أبي بكر بن عشرين بعينه واسمه معرفة صحيحة تامة ، وانهم سمعوا عنه

سماعاً فاشيا ذائعا مستفيضا على ألسنة أهل العدل وغيرهم العارفين به ، أنه توفي رحمة الله عليه بمدينة تونس كلاها الله تعالى ، منذ نحو من عامين اثنين ونصف عام متقدمة عن تاريخه ، ويعلمون أن أهل الاحاطة بميراثه رحمه الله تعالى ابنة صغيرة اسمها مسعودة قاطنة بمدينة تونس المذكورة وعاصباه الأخوان الشقيقان الطالبان أبو زكرياء يحيى وأبو عبد الله محمد ابنا أخيه لابيه الطالب المكرم المرحوم أبي عبد الله محمد القاطنان بمدينة فاس كلاها الله تعالى لا وارث له سواهم في علمهم وقيدوا بذلك شهادتهم حين سئلت منهم في العشر الوسطى من شوال عام ستة وعشرين وسبعمائة أحمد بن محمد الجلاوي وعلى صحة ما لحق ، ويعلمون من شهد بمعرفة موته وحصر لذلك وبالورثة وبالذيل وعبد القوي بن اسماعيل المزوي بنصه ، ومحمد بن علي الورتجني شهد بالموت والورثة ، وعبد الله بن عبد الله بن عبد العزيز المديوني شهد بنصه ، ومحمد بن علي بن ميمون المرادي شاهد معروف ، ويخلف بن علي بن أبي حرز الجلاوي شاهد وتقيد بأسفله ما نصه اكتفى .

ونص الثاني منهما وهو مقيد اسفل الرسم المنصوص بعد سطر افتتاحه من أوله الى آخر الشهادات فيه ، أشهد قاضي الجماعة بمدينة فاس محمد ابن علي بن أبي بكر المليلي أدام الله عزته ووالى رفعته وحرسها بثبوت رسم الاسترعاء المقيد أعلاه لاكتفائه عنده بالواجب فيه وذلك بمجلس نظره ومقعد حكمه وقضائه من حيث ذكر ،وفي ثالث رجب الفرد المبارك تسعين وسبعمائة.

ونص الرابع(1) الحمد لله نسخة رسمين اثنين :

نص الأول منهما بعد سطر افتتاحه من أوله الى آخر الشهادات فيه :

يعرف شهوده المؤذن المكرم الأكمل ابا الحسن بن الشيخ الاجل المعلم لكتاب الله العزيز الأكمل المبرور المقدس المرحوم ابي عبد الله محمد بن أبي بكر بن عشرين بعينه واسمه معرفة تامة ويشهدون بأنه أهل لأن يقدَّم على

(1) لم يذكر النص الثالث ، ولعل الناسخ نسيه .

مسعودة ابنة عمه الشيخ المرحوم أبي الحسن علي بن أبي بكر المذكور القاطنة الآن بمدينة تونس لينظر لها في جميع أمورها وكافة شئونها لكون أصولها بمدينة فاس ضائعة ، وأنها تحتاج الى ناظر ينظر لها فيها ، وان أولى من يقدم عليها للنظر في مصالحها ابن عمها المذكور لثقته وأمانته وحزمه وضبطه ، وكفايته ، ويستحق ذلك ويستأهله ، لكونه بالأحوال الموصوفة عنه مستمرا عليها حتى الآن في علمهم . وقيدوا بذلك شهادتهم لسائلها منهم في تاسع عشر شعبان المبارك عام أحد وثمانين وسبعمائة محمد بن محمد القيسي ، وعبد الله بن أحمد الأوسي ومحمد بن أحمد الخزرجي ومحمد بن أحمد النمر وعبد الله بن القفال ، واحمد بن عبد الرحمن بن أبي هلال ، وأبو القاسم بن أبي سعيد بن أبي بقال وعلي بن أحمد بن أملال ومحمد بن مسعود اللمطي شهدوا فاكتفى فيقدم .

ونص الثاني منهما وهو مقيد أسفل الرسم المنصوص بعد ، الحمد لله من أوله الى آخر تاريخه . قدم قاضي الجماعة بفاس عبد الله بن محمد الأوربي أبقى الله تعالى بركته وحرسها المؤذن المكرم الأكمل أبا الحسن بن عشرين المذكور أعلاه على النظر في جميع أمور ابنة عمه مسعودة المذكورة معه أعلاه ، الغائبة الآن من مدينة فاس ، وكافة شئونها تقديما تاما مطلقا عاما . لم يستثن عليه في حق البنت المذكورة فصلا من الفصول ولا معنى من المعاني الا وأسنده اليه وقصر النظر فيه عليه ، حاشى تفويت أصل أو ما يؤدي الى تفويته ، فانه دامت كرامته لم يجعل له الى ذلك سبيلا إلا عن اذنه ومشورته ورأيه وبعد تقصيه الواجب في ذلك شرعا ، وقبل ذلك من تقديمه المقدم المذكور والتزم القيام به جهده . شهد على إشهاد من ذكر أعزه الله بما فيه عنه وباكتفاء الرسم المذكور عنده ، وذلك بمجلس نظره من المدينة المذكورة ، ومعقد حكمه وقضائه بها ، من أشهده المقدم المذكور بقبوله التقديم المذكور والتزامه القيام به جهده ، وهو بحال صحة وطوع وجواز من عرفه في تاسع عشر شعبان المكرم عام أحد وثمانين وسبعمائة قابلهما بأصلهما

فتماثلا ونقل شهادته من الثاني منهما الى هذا وفي ثالث جمادى الاولى من عام ثلاثة وثمانين وسبعمائة .

ونص الخامس : الحمد لله . سئل محمد بن محمد القيسي وهو الشاهد الأول من شهود الرسم المنقول هذا بالمعنى من ظهره وهو المنتسخ فوقه يليه عن الشهادة فوقه كيف شهدها وعلى أيّ وجه أداها .

أجاب بأن ابن عشرين المذكور فوقه المشهود فيه بالتقديم أهلا لان يتقدم ولا يعرف البنت المذكورة فوقه لا عينا ولا اسما جوابا ثبت عليه وعرف قدره وشهد به عليه في صحة وطوع وجواز وعرفه في خامس وعشرين شوال تسعين وسبعمائة .

ونص السادس الحمد لله . وكذلك سئل عبد الله بن محمد الأوسي الشاهد الثاني من شهود رسم الاسترعاء المنقول هذا بالمعنى من ظهره وهو المنتسخ رابعا فوقه وهو ابن عُمَيْرَة وعلي بن أملال الشاهد الثاني من شهود الرسم المذكور هل عندهما علم من مسعودة المذكورة مقدما عليها فوقه وهل كان لهما حين شهدا في الرسم المذكور معرفة بها أم لا ؟ فأجاب أنهما لم يعرفا مسعودة المذكورة وان شهادتهما انما كانت بأهلية أبي الحسن بن عشرين المذكور في الرسم المذكور للتقديم خاصة جواب ثبت عليه وشهد عليهما به في الصحة والطوع والجواز وعرفهما في تاريخ الخامس والعشرين لشوال تسعين وسبعمائة .

ونص السابع ، الحمد لله وكذلك سئل أحمد بن عبد الرحمن بن أملال الشاهد السادس من رسم شهود الاسترعاء المنقول هذا من ظهره بالمعنى وهو المنتسخ رابعا فوقه عن شهادته على ما أوقعها حيث ذكر .

فأجاب أن شهادته كانت بأولوية ابي الحسن المذكور حيث ذكر للتقديم خاصة لا زائد على ذلك جوابا ثبت عليه وشهد عليه في صحة وطوع وجواز وعرفه ، وهو ابن هلال الحرار في سادس وعشرين شوال تسعين وسبعمائة .

ونص الثامن الحمد لله وكذلك . سئل عبد الله بن علي بن البقال أحد

الشهود في الرسم المشار اليه فوقه عن شهادته في الرسم المشار اليه كيف أداها .

أجاب ان شهادته كانت ان أبا الحسن بن عشرين أهل للتقديم . ولا يعلم على من تقدم ولا بشهادته عنده غير ذلك جوابا ثبت عليه في صحة وطوع وجواز وعرفه ، سابع وعشرين شوال عام تسعين وسبعمائة .

ونص التاسع الحمد لله وكذلك سئل أبو القاسم بن أبي سعيد بن أبي هلال الحرار أحد شهود رسم الاسترعاء المشار اليه كيف أداها .

فأجاب إن شهادته كانت ان أبا الحسن بن عشرين من أهل التقديم ، ولا يعلم على من تقدم ولا شهادة عنده غير ذلك جوابا ثبت عليه شهد عليه في صحة وطوع وجواز وعرفه وفي تاريخ الرسم فوقه يليه .

ونص العاشر الحمد لله هذه نسخة رسمين اثنين نص الاول منهما بعد سطر افتتاحه من أوله الى آخره ممن كان المؤذن المكرم المعلم لكتاب الله العزيز أبو عبد الله محمد بن محمد بن عميرة الاوسي كلفه أن يسأل له بمدينة تونس عن مسعودة بنت الفقيه أبي الحسن علي بن عشرين ويتتبع الفحص عنها في أزقة المدينة فسأل عنها بالمدينة المذكورة وأمعن في البحث عنها في أزقتها فلم يجد أحدا يعرفها ولا وقف منها على خبر ، وكان ابتداء البحث عنها منذ ستة أعوام ، واتصل البحث عنها هناك نحو أربعة أعوام ونصف قيد على ذلك شهادته في أوائل رجب الفرد المبارك تسعين وسبعمائة أحمد بن عبد الحق القرشي ، شهد الاذلف الاوخط وعرفته عينا وعبد الملك ابن أبي القاسم بن معاوية إلا أنه لم يل البحث بنفسه ، بل كتب لمن وثق به يستحث على المذكورة .

فأجاب المكتوب له بخطه المعهود منه أنه فحص عن مسعودة المذكورة المدة المذكورة فلم يقف منها على خبر انتهى . أشهد الطالب ابن معاوية ،

وتقيد عقبه بخط من يجب اعزه الله شهدَ المذكوران ، فثبت ما اجتمعا عليه من الجهل بالمذكورة حيث ذكر انتهى .

ونص الثاني منهما وهو مقيد عقب الرسم المنصوص بعد : الحمد الله اشهد قاضي الجماعة بمدينة فاس المحروسة وحضرتها العلية وهو ابراهيم بن محمد بن ابراهيم اليزناسني أبقى الله تعالى بركاته وحرسها بثبوت الرسم فوقه الثبوت التام لصحته عنده بالواجب فيه ، وذلك بمجلس نظره ، من حيث ذكر وفي حادي وعشرين رجب المؤرخ به أعْلاه ، والشهادة على القاضي بثبوت الرسم هو ما اجتمع عليه شاهد الرسم اعلاه من الجهل بالمذكورة حسبما كتب بخط يده ابقى الله تعالى رفعته انتهى . ممن قابلهما بأصليهما فما ثلتهما ونقل شهادتهما من الثاني منهما الى هنا في اواسط شهر تاريخه . ونص الحادي عشر الحمد الله نسخة رسم واحد نصه بعد سطر افتتاحه من اوله الى آخر الشهادات فيه هذه نسخة رسمين اثنين تقيدا على ظهر كتاب رسالته تضمنها قطعة كاغد نص الاول منها بعد سطر افتتاحه من أول الى آخر الشهادات فيه ممن يعرف الشيخ الاجل الاسنى الفقيه الافضل الكاتب السني المبارك الأكمل أبا الحسن علي بن الشيخ الأجل الفقيه أبي الصالح الأفضل الحسب المبارك الاكمل المقدس المرحوم ابي يحيى بن عشرين القاطن الان بتونس من بلاد المشرق حرسها الله تعالى الغائب هناك من بلد فاس حرسها الله تعالى منذ اعوام كثيرة غيبة انقطاع وهو الذي كتب الكتاب المرسوم بخط يده المقيد هذا على ظهره عينا واسما معرفة صحيحة تامة ، ويعلم ان جميع ما تضمنه الكتاب المذكور الذي بعثه رسالة من مدينة تونس المذكورة لمدينة فاس المذكورة الى الاخوين الطالبين المكرمين ابي زكريا يحيى ، وابي عبد الله محمد ابني اخيه للاب الشيخ الاجل الفقيه الصالح الاكمل المقدس للرحوم ابي عبد الله محمد مخاطب اليهما بجميع ما تضمنه الكتاب المذكور حسبما دل عليه مخاطبتهما مضمن الكتاب المذكور وصريح العنوان المقيد مثل هذا بالمعنى اسفله ، كل ذلك بخط الشيخ ابي الحسن بن الشيخ الفقيه

انجليل الكاتب الأبرع النبيل ابي الحسن علي المذكور المعهود منه والمشتهر برسمه والمتكرر به كتبه من غير شك لحقه في ذلك ولا ريب ، فمن يعرف الشيخ الفقيه ابا الحسن عليا المذكور ويعلم مغيبه حيث ذكر ويعلم ان جميع مضمن الكتاب والعنوان المذكور من اوله إلى آخره ، والفصل الذي خاطبه فيه الفقيه ابو الحسن علي المذكور ابني اخيه المذكورين قال لهما وكذلك مواليه عافيتكما بالنما والمزيد اعزكم الله ان نصيبي الذي في جنان باب الحديد قد وهبت لكم ثمن استغلاله وابحت لكما اكله والجلوس في ظلاله كما كان ابوكم المرحوم يفعل في حياته ويصرف ثمن كرائه فيما يعرض له من حاجاته فإنكم أحق به وأولى إلى آخر مضمن الكتاب المذكور ، وهو بخط الفقيه أبي الحسن علي المذكور المعهود عنه والمتكرر به كتبه عنده في أيام حضوره بمدينة فاس المذكورة وفي مخاطبته بعد مغيبه اخاه الفقيه ابا عبد الله المذكور المدة بعد المدة من غير شك لحقه في ذلك ولا ريب ، قيد بذلك الشهادة حين سبلها في العشر الاول من شهر ربيع الاول بل الآخر عام سنة عشر وسبعمائة عبد الرحمن بن محمد المدون شهد ويوسف بن محمد المدون شهد ومحمد بن عبد الله بن ابي نجانة ، وعلي بن محمد بن علي ، وعبد الرحمان بن محمد بن علي بن خلف ونقل وبعده استقل .

ونص الثاني منهما وهو مقيد عقب الرسم المنصوص بعد سطر افتتاحه من أوله إلى آخره اشهد قاضي الجماعة بمدينة فاس وهو محمد بن علي بن ابي بكر المليلي ادام الله عزته ووصل مبرته ورفعته وحرسها ـ بثبوت الرسم المقيد فوق هذا متصلا به واستغلاله لديه استقلالاً تاماً لصحته عنده ، واكتفائه لديه بالواجب فيه ، وبعد ان سئل ذلك منه اعزه الله تعالى بمجلس نظره ، ومقعد حكمه ، من المدينة المذكورة وقضائه بها في خامس وعشرين شهر ربيع الاول المبارك عام عشرين وسبعمائة قابل جميع المنتسخ فوق هذا بأصله المنتسخ منه فالفاه مماثلاً له ، ونقل شهادته من الرسوم الثاني منهما إلى هنا في العشر الآخر من شهر جمادى من عام ثمانية عشر وسبعمائة عبد الله بن

احمد بن محمد الازدي ، ومحمد بن محمد بن احمد بن حشار السغيلي . ومحمد بن محمد بن عبد الرحمان بن بكار القيسي بشهد على خطوط الثلاثة الاول لموتهم رحمهم الله فثبت ، وعبد الرحمان بن احمد بن محمد بن بكار القيسي ممن قابلها بأصله ، فوافقه وماثله واشهده قاضي الجماعة بمدينة فاس . وبالحضرة العلية وهو ابراهيم بن محمد بن ابراهيم اليزناسني ادام الله تعالى بركته وأدام عزته ورفعته ورحم الصالح سلفه وحرصها ومهدها ـ بثبوت الرسم المذكور الثبوت التام لصحته لديه بواجبه بعد أن سئل ذلك منه دامت كرامته فأجاب اليه ، وذلك بمجلس نظره ومقعد حكمه وقضائه من حيث ذكر في اوائل شعبان المكرم عام تسعين وسبعمائة .

ونص الثاني عشر : الحمد لله هذه نسخة رسم واحد نصه بعد سطر افتتاحه من أوله الى آخر الشهادات فيه : أشهد الأخوان الشقيقان الطالبان ابو زكريا يحيى المعلم لكتاب الله العزيز ، وأبو عبد الله محمد ابنا الشيخ الفقيه المرحوم ابي عبد الله المرحوم محمد بن عشرين المذكور أن في الرسوم المقيد مثل هذا بالمعنى بأسفله على انفسهما شهداء هذا الرسم انهما رفعا ايديهما على الحظ الذي بأيديهما من الجنان الكبير المشتمل على قطعتين الكائن بخارج باب الحديد من ابواب مدينة فاس حرسها الله تعالى ويشهر باسم ابن بشير وهو المشار اليه في الرسوم المذكور وهو الجنان المحبس على ابي محمد عبد الله بنُ ابي القاسم بن بشير على عقبه من بعده ، ثم على عقب عقبه ما تناسلوا وامتدت فروعهم : ذكرانهم وإناثهم . وهذا الحظ المذكور هو الذي كان وهب لهما الانتفاع به عمهما الشيخ الاجل الفقيه الكاتب ابو الحسن علي اخو والدهما للاب الذي هو من اعقاب ابي محمد عبد الله بن بشير المذكور من قبل امه فاطمة بنت ابي محمد عبد العزيز بن عبد الله بن بشير المذكور ـ رفعا كليا لكونهما اعترفا ان عمهما الشيخ الفقيه ابا الحسن عليا المذكور الذي كان وهب لهما الانتفاع بالحظ المذكور حسبما ذكر في الرسم المذكور فوقه ، وانقطع بوفاته انتفاعه وانتفاعهما بالحظ

المذكور انقطاعا كليا ، ولم يبق لهما الآن في الجنان المذكور ذكر حق ، ولا وجه مطلب بوجه ولا حال . فكذلك رفع الاخوان : ابو زكريا يحيى ، وابو عبد الله محمد المذكوران . ايديهما عن الحظ المذكور من الجنان المذكور ، وسلما في ذلك كله للاخوين الشقيقين ابي عبد الله محمد وعائشة ابني ابي عبد الله محمد بن محمد بن اسحق بن حجاج ، ولابن خالتهما ابي زيد عبدالرحمن بن أبي علي حساين بن مهارش الصنفريوي، لكونهم من اعقاب ابي محمد عبد الله بن بشير المذكور ، ولهم مدخل في الحبس المذكور من قبل امهاتهم مدخل الاخوين : محمد ، وعائشة المذكورين ، من قبل امهما رحمة التي هي ابنة ابي بكر بن السراج من عقب ابي محمد بن بشير المذكور ، ومدخل أبي زيد عبد الرحمن بن مهاوش المذكور ، من قبل أمه فاطمة شقيقة خالته رحمة بنت أبي بكر بن السراج المذكور ، وأولاد هاتين الأختين المذكورتين وهم : أبو زيد عبدالرحمان بن مهاوش والأخوان الشقيقان ابو عبد الله محمد وعائشة المذكورون على درجة واحق بالحبس المذكور من اعقاب عمهما ابي الحسن المذكور ، لكونهم في درجة عمهما المتوفى الشيخ الفقيه المرحوم ابي الحسن علي بن عشرين المذكور . تسليما تاما مطلقا عاما واعترفا معا بصحة وفاة عمهما الشيخ الفقيه المرحوم ابي الحسن علي بن عشرين المذكور ، حضر لذلك ابو زيد عبد الرحمن بن مهارش المذكور ، وابنا خالته محمد وعائشة المذكوران وابرؤ وا الاخوين ابا زكرياء ، وابا عبد الله محمد المذكورين من غلة ما قبضوه من الجنان المذكور لما سلف من عام تاريخه في حياة عمهما المذكور ، وبعد وفاته رحمه الله بالابراء التام المطلق العام الذي لا تعقب لهم فيه ، ولا قيام ، ولا حجة ولا نزاع بوجه ولا على حال ، وعرف الاخوان المسلمان ابو زكرياء يحيى ، وابو عبد الله محمد ، والمسلم لهم ابو زيد عبد الرحمن وابنا خالته محمد وعائشة المذكوران . قدر ذلك ومبلغه واشهدوا بذلك على انفسهم في الصحة والجواز والطوع وعرفا الرجال ، وعرف بالمرأة المذكورة تعريفا كافيا في العشر الاخر

من شهر جمادى الاخرى عام ثمانية وعشرين وسبعمائة . وأشهده مع ذلك ابو زيد عبد الرحمان بن مهارش وابنا خالته الأخوان الشقيقان محمد وعائشة الثلاثة المذكورون بانهم قبضوا من الاخوين ابي زكرياء يحيى وابي عبد الله محمد المذكورين اثني عشر دينارا فضية عشرية الصرف التي توليا قبضها من غلة الجنان المذكور فيما سلف من عام تاريخه وعرفوا قدره واشهدوا به على انفسهم في تاريخه عبد الله بن احمد بن محمد الازدي في رسمين بالمعنى شهدوا بالذيل ومحمد بن عبد الرحمن بن حساين القوري وعبد الله بن ابي غالب بن محمد المغيلي وبمصلح بشر رحمهم الله في الموضعين . شهدوا بالذيل وعبد الله بن احمد بن محمد الازدي كررها لاجل التذييل شهدوا بالذيل ومحمد بن عبد العزيز بن حساين القوري . وتقيد عقبه بخط من كان له ذلك بفأس أعلم باستقلال الرسمين فوقه ، محمد بن علي بن أبي بكر المليلي ، وبعده بخط من صار له ذلك بفاس أعلم باستقلاله إبراهيم بن محمد بن إبراهيم اليزناسني لطف الله به قابلهما بأصلهما فألفاهما متماثلين ، وأشهده قاضي الجماعة بمدينة فاس بالحضرة العلية وهو ابراهيم بن محمد بن ابراهيم اليزناسني ابقى الله عزته ، وادام بمنه رفعته وحرسها ، بقبول الاعلام الاول المنصوص اعلاما تاما لثبوته لديه بالواجب فيه بعد ان سئل ذلك ، فأجاب اليه بمجلس نظره من حيث ذكر وفي اواسط شعبان المكرم تسعين وسبعمائه .

ونص الثالث عشر : الحمد لله لما سئل التاجر المؤذن ابو الحسن علي ابن ابي عبد الله محمد بن عشرين العطار عن والده محمد المذكور ، وعمه شقيق والده محمد المذكور وهو يحيى ، هل هما من اهل العدالة ام لا ؟ أجاب بأن قال إنهما صالحان خيران ديّنان وانهما من اهل العدالة جواباً ثبت عليه واشهد به على نفسه في الصحة والطوع والجواز من عرفه . وشهد عليه بذلك في رابع وعشرين شوال عام تسعين وسبعمائة محمد بن عبد الرحمان ابن يسكر الكناني .

ونص الرابع عشر : الحمد لله . وافق محمد بن عميرة الأوسي المعلم وأبو الحسين محمد بن عشرين النائب على مسعودة بنت عمه الغائبة على أن الجنان المعروف باسم ابن بشير الأسفل، من خارج باب الحديد هو بين محمد وبين مسعودة على حكم الحبس أنصافاً بينهما ، وأن النصف الذي لمسعودة صار تحت يدي أبي الحسن في عام أحد وثمانين بحكم تقديم من قبل القاضي. ووافق ابن عميرة على التقديم وأشهد أنه لا حجة له فيه شهد عليهما في صحة وطوع وجواز. وعرفهما في ثامن جمادى الأولى عام ثلاثة وثمانين وسبعمائة .

ونص الخامس عشر : الحمد لله ، لما سئل المؤذن محمد العميري المذكور ، في الرسم المنقول هذا من ظهره بالمعنى . وهو المنتسخ فوقه يليه ما عنده في شأن الرسم الذي شهد عليه به بمحوله وهل وافق عليه أم لا ؟

أجاب بأنه استظهر عليه أبو الحسن بن عشرين برسم الموت ورسم الموارثة ورسم التقديم الذي بيد أبي الحسن المذكور، وحكم عليه من له النظر في الأحكام الشرعية بأن شهد له بالرسم المشار إليه وهو كاره للشهادة عليه ، حيث ذكر من غير اختياره ولا وافق على ذلك إلا بسبب الوجه المذكور. بعد أن خوف وأشهد بذلك ، وشهد بذلك عليه وهو بحال كمال الإشهاد وعرفه ، وفي الخامس والعشرين لرجب تسعين وسبعمائة - محمد بن عبد الرحمان بن يسكر الكناني ونقل بالمعنى ، وعلي بن محمد بن علي بن أبي بكر المليلي .

ونص السادس عشر ممن سمع من المؤذن أبي عبدالله محمد المذكور أعلاه، وهو العميري الذي حمله على الموافقة في الرسم الخامس عشر أعلاه هو من استظهر عليه برسم الموت والوراثة والتقديم المذكورين أعلاه ووقف عليه، وظن أن الأمر يلزمه فوافق على البنت المذكورة سمع ذلك منه في أواسط ذي الحجة الفارط وشهد عليه به الآن في العشر الأول لذي قعدة إحدى وتسعين وسبعمائه - محمد بن علي بن محمد الصباغ ، وبأن قال ظن صحة الرسمين المذكورين، ومحمد بن عبد الرحمن بن يسكر الكناني .

ونص السابع عشر وهو مقيد بطرة ما تقيد من الرسوم، سأل المؤذن أبو عبدالله محمد بن عميرة المذكور عرضه المؤذن أبا الحسن بن عشرين المذكور مقدما عرضه هل بقيت له حجة يدلي بها أو رسم يستظهر به في شأن مسعودة المتنازع فيها (   )[1] العقود المذكورة عرضه غير ما سطر في شأنها عرضه أم لا يريد جوابه عليه؟ فحضر ابن عشرين المذكور وقال: إنه يبحث على منافع ابنة عمه مسعودة المذكورة ، وعلى ما يوصله إلى حقها ، وشهد عليه في تاسع وعشرين ربيع الأول عام إحدى وتسعين وسبعمائة .

ونص الثامن عشر وهو مقيد أعلى ما سوى السابع عشر من الرسوم المذكورة ، وأحيل فيه على الرسم السابع عشر فوقه يليه وعليها الحمد لله . تأجَّل عن إذن قاضي الجماعة بمدينة فاس وحضرتها العلية وهو إبراهيم بن محمد بن إبراهيم اليزناسني ، أبقى الله تعالى بركته وأدام بمنه رفعته ومهدها ، المؤذن أبو الحسن بن عشرين المذكور أسفله في إثبات الدعوى التي ادعاها في الرسم المكتتب في طُرَّةِ الرسوم المقيدة أسفله في منافع ابنة عمه مسعودة المذكورة أسفله - أجلا صارما مبلغه شهر واحد من غد تاريخه. لا أجل بعده شهد على إشهاد من ذكر حفظه الله تعالى من أشهده المتأجل المذكور بما فيه عنه ، وهو بحال صحة وطوع وجواز وعرفه ، وفي تاسع وعشرين ربيع الآخر عام إحدى وتسعين وسبعمائة .

ونص التاسع عشر وهو مقيد بأعلى الرسوم المذكورة ، وأحيل فيه عليها ، الحمد لله أشهد المؤذن أبو الحسن بن عشرين المذكور في بعض الرسوم أسفله ، مقدماً أنه لا رسم بيده يستظهر به في قضية مسعودة المذكورة فيه ، في شأن ما يرجع إلى الحبس المذكور فيه ، غير ما تضمنه مبدا الرق ، وأنه لا مدفع له في الحكم المقيد أسفله ، ولا مقال بوجه ولا بحال ، وأنه مهما قام يطلب بسببها شيئاً من الحبس المذكور فقيامه باطل، وإن استرعى ببينة

(1) كذا بياض في النسخة المطبوعة . وفي غيرها من النسخ التي بين أيدينا .

فلا عمل عليها ، وهي زور إفك مطرحة ، لا حكم لها ولا تأثير ، وأسقط في ذلك الإسترعاءات والإستحفاظات اسقاطاً تاما تكرر وتناهى ، شهد عليه بذلك بحال صحة وطوع وجواز وعرفه ، في حادي وعشرين شهر ذي قعدة أحد وتسعين وسبعمائة وذلك بعد أن علم أن الحكم صدر للعميري المذكور بالإستبداد بالحبس كله وحده ، وفي تاريخه ، محمد بن علي بن محمد الصباغ ومحمد بن محمد بن محمد بن علي .

ونص الجواب المشار إليه وهو مقيد تحت ما تقدم تقييده من الرسوم المنصوصة فوقه ، وأحيل فيه على بعضها : بسم الله الرحمان الرحيم وصلى الله على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً . كان قاضي الجماعة بالحضرة العلية ،وهو أبو إبراهيم بن محمد بن إبراهيم اليزناسني أدام الله حفظه ، وأجزل من كل خير حظه ، أملى على من يضع أئمة عقب تاريخه في العشر الآخر لمحرم فاتح عام تاريخه ، ما يذكر بعد إن شاء الله ، منحصراً في مقدمة وفصلين ، وقد وافقه على ذلك أكثر الفقهاء الحاضرين في المشاورة ، فلم يقنع بذلك ، إلا أن يتفق الجميع ممن بفاس حرسها الله ، أو يذاكر المخالف فيتبين الحق في جهته، فيرجع الجميع إليه فراراً منه أعزه الله من الهجوم على اقتطاع الحقوق إلا بما يثلج الصدر ، فطال ذلك المرام الحكم إن عدم العميري المذكور أعلاه ، وهو الذي كان منفرداً بالحبس على ما ذكر في تاسع وعشرين ربيع الآخر من عام تاريخه ، فأمر وفقه الله بإحضار المؤذن أبي الحسن بن عشرين خصمه المذكور أعلاه في اليوم بعينه ، وسأله هل له حجة غير ما أتى به مما هو مقيد أعلاه ، فقال إنه يبحث عن منافع ابنة عمه حسبما في الرسم المقيد في الطرة اليمنى من الصفح أعلاه ، فعند ذلك أجله في طلب منافعه شهراً حسبما اقتضاه الأجل المقيد بالطرة العليا، فلما لم يأت ابن عشرين بشيء ، رأى وفقه الله إمضاء ما أفتى به أوّلاً . وبيّن بطلان ما بيد

ابن عشرين من رسم الموت والوراثة ، ورسم التقديم ورسم الإقرار حسبما يذكر إن شاء الله في الخيالات الثلاث من الفصل الثاني ، وقد يخلف العميري المحقق النسبة من المحبس المحكوم له مع ذلك بالحبس حسبما تضمن الرسم الأول والثاني بالله الذي لا إله إلا هو ما يعلم وجود البنت المدعي وجودها بتونس ، وينفرد بالحبس على ما حكم له به القاضي الأوربي ، بمشاورة فقيه الوقت حسبما تضمنه الرسم الأول والثاني كما ذكرنا ، ويتبين إن شاء الله صحة هذا الحكم في المقدمة والفصلين أما المقدمة ففيها مسائل تمهد ما يحتاج إليه من الفقه في المسألة ، وأما الفصل الثاني ففيه إبطال خيالات أربعة ، توهم وجود البنت بتونس أو أن لها شيئاً في الحبس .

أما المقدمة ، فالمسألة الأولى منها أن نقول : إما أن تعتبر الفاظ الوثائق التي استظهر بها أبو الحسن بن عشرين أو لا ، فإن لم تعتبرها فلا وثق بشيء ، والمحقق من قضاء الأوربي صريحا (   )[1] وإن اعتبرنا ألفاظها باطلة لما سنذكره إن شاء الله .

الثانية إن شهادة السماع لا ينتزع بها ما عليه يد ، إما باتفاق في طريق الكافة ، أو على المشهور على طريقة أبي الفضل عياض .

الثالثة شهادة السماع لا يثبت بها الوارث إلا في حق موروث ليس له وارث محقق ، فيدفع (كذا) أن يشهد له بالسماع بعد الإستيناء استحباباً ، حسبما في كتاب الولاء .

الرابعة رد الشهادة بالإستبعاد، والأصلُ فيها عند أئمتنا إلى (كذا) الشيخ أبي عمرو بن الحاجب حديث **لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ الْبَدَوِي عَلَى صَاحِبِ قَرْيَةٍ** .

(1) بياض في النسخة المطبوعة وفي النسختين الخطيتين التي بين أيدينا .

والإستبعاد في شهادة الشهود في مسألتنا أبعد بكثير من شهادة البدوي على صاحب القرية ، حسبما نذكره إن شاء الله .

الخامسة مع كون الشهادة مستبعدة فهي مرسلة ، لا بيان فيها لمستند التحمل ، والمذهب رد الشهادة بالإرسال ، حيث تخلف أحكام الوجوه المحتملة، وسواء كان الإرسال في لفظ الشاهد أو في مستند علمه ، بل قد ثبت رد الشهادة بمجرد الإحتمال ، وإن استوت أحكامُ الوجوه المحتملة كمسألة كتاب الولاء في **المدونة** ، في الذين شهدوا أنه مولاه ، لا يعلمون له وارثا غيره، أن الشهادة لا تتم حتى يقولوا اعتقه أو اعتق أباه وحكمهما سواء، في استحقاق الولاء ، ومع كون هذه الرواية في **المدونة** التي هي صلب المذهب ، فقد استمرت الأحكام والفتاوي على وفقها ، فذكر **ابن سهل في نوازله** في ترجمة إقرار ابن صفوان ما معناه؛ يعرفون محمداً وعبدالله بن خيرة بأعيانهما وأسمائهما شريكين متفاوضين ، قال ابن القطان: شهادة ناقصة لا يجب فيها القضاء بشركة بينهما ، إذ لم يفسروا كون الشهادة بإشهاد منهما أو بإقرار منهما ، ويجوز أن يكون علما ذلك بسماع، فلما كان ذلك لم يجز الحكم بالشركة إلاّ بحق لا شك فيه ولا احتمال ، ولا سيما إذا كان الشهود من غير أهل العلم ، وهذه مسألة قد شاهدت الشورى فيها مرات وأفتى أبو محمد بن الشقاف وابن دحون بهذا ونفذ الحكم به ، فقد تضمنت هذه الشورى أمرين : أحدهما بطلان الشهادة مع الإرسال ، وإن كان الشهود من أهل العلم ، واتفاق الوجوه المحتملة ، لأنه لا فرق في ثبوت الشركة بإشهادهما بها أو إقرارهما بذلك، والثاني رد الشهادة باحتمال كون مستندها السماع .

لا يقال : إن ابن سهل قد أشار الى ترجيح صحة الشهادة في مسألة ابن القطان هذه ، واستدل لذلك بظواهر عن ابن العطار ، وابن أبي زمنين وابن الهندي، ولِمَ أعتمد في إبطال الشهادة على قول ابن القطان.

لأنا نقول : عن ذلك أجوبة كثيرة ، أتينا في جوابنا الحافل عن كثير منها ، واللائق بهذا الرق أربعة وجوه : الأول ابن القطان فقيه معتبر ، قد اعتمد في

فتواه على ما نفذ به الحكم في زمان متقدم عن زمانه ، بعد مشاورة أهل الشورى حينئذٍ واعتماد المقلد مثلنا على ما هو بهذه الصفة واجب ، وقد قال مالك في **العتبية** لن تأتي هذه الأمة بأهدى مما كان عليه أولها .

قلت : وهذا والله أعلم عملاً بما ثبت عنه ﷺ من طريق أنس « لا يأتي عَلى النَّاسِ زَمَانٌ إلَّا والَّذِي بَعْدَهُ شَرٌّ مِنْهُ حَتَّى تَلْقَوْا رَبَّكُمْ »[1] خرجه البخاري ، لأن ابن رشد لم يبين دليله في ذلك .

الثاني كون ابن القطان ترجح بما ذكرنا ، فقد قال به الأكثر ثبت في **أحكام ابن جابر** ، وذكره ابن عات في طرره في البينة تقول إن البيع انعقد على وجه التاليج ، ولم يقولوا بإقرار المبتاع ، إن الشهادة باطلة عند الأكثرين والمخالف في ذلك ابن زرب ، والترجيح بوفاق الأكثر في المنقولات الظنية متفق عليه عند كل قائل بالترجيح وهم الكافة ، إلّا من لا يؤبه به ، عملا بما خرجه الترمذي والنسائي من قوله ﷺ « يَدُ اللَّهِ مَعَ الْجَمَاعَةِ » .

الثالث مع كون ابن القطان ترجح قوله بما ذكرنا في الوجهين قبله، فإن من خالفه في المسألة وقال بصحة الشهادة اضطرب قوله ، أما ابن مالك فقال في البينة تقول إن الدار في ملكه إنَّ الشهادة باطلة وشاهد الحكم بذلك فهو اضطراب قطعاً ، بل تناقض لا يمكن الجمع فيه ، وأما ابن عات فقد قال في مسألة الدار هذه إن الشهادة تقبل ممن له فطنة ونباهة وعلى القطع أن من أجاز شهادة بإطلاق ، ثم اشترط في صحتها شروطاً أنه قد اضطرب قوله لأنه رجع إلى خصوص من بعد قوله بعموم ، لأن الشيء بلا صفة أعم من كونه بصفة ، وهذا مقطوع به في العلم العقلي وهو ظاهر ، ولئن قلنا بمذهب القاضي وأبي حنيفة في معارضة العام والخاص كسائر المتقابلات التي لا يجمع بينهما فذلك آكد في الإضطراب بكثير ، فإذا تقرر الإضطراب ، فمن اضطرب قوله لا يجوز التمسك به ، لا يقال لم جعلت ابن عتاب وابن مالك قد اضطرب

(1) لفظ البخاري : (لا يأتي عليكم زمان إلا الذي بعده . . . الحديث وفي رواية لا يأتي على الناس زمان : إلا شر من الزمان الذي كان قبله . . الحديث . أما لفظ (إلا والذي بعده . . . فهو رواية أبي ذر .

قولهما - ولا يتحقق الإضطراب إلا مع اتحاد الأصل بين ما أجاز من الشهادة في مسألة ابن القطان وبين ما منع من الشهادة في قول البينة، الدار في ملكه؟ لأنا نقول الوصف الضابط المشترك بين المسألتين هو إرسال الشهادة ، حيث يمكن أن يستند الشاهد في شهادته إلى ما لا تجوز فيه شهادته ، وذلك موجود في المسألتين معاً . أما في مسألة ابن القطان فلاحتمال أن يستند الشاهد في الشركة إلى السماع وذلك لا تجوز فيه شهادة السماع ، لا سيما مع قرب الزمان في البلد الواحد . وأما في مسألة قوله إن الدار في ملكه فلاحتمال أن يكون مستند شهادته مجرد التصرف ،والتصرف وحده لا يفيد الملك،لاحتمال أن يصدر ممن له ولاية على المالك من أب أو وصي أو مقدم أو ممن له إذنٌ في التصرف كأصناف الوكلاء ، بل نقول يرد ما أطلق ابن عتاب من إجازة الشهادة في مسألة الشركة إلى ما قيده بالنباهة واليقظة في مسألة الدار في ملك فلان على مذهب الجمهور في رد المطلق إلى المقيد ، فتمنع الشهادة في مسألتنا من أجل عدم يقظة الشهود فيها ونباهتهم لكونهم لم يعرف منهم إلَّا ابن حيون فقط ، وأما باقيهم لا يعلم حقيقتهم إلا الله ، وهو مع ذلك لم يشهد بنص الوثيقة بحال .

فإذا تقرر هذا لم يبق لنا مخالف إلا ابن مالك ، وما أشار إليه ابن سهل ولم يفصح بإبطال ما سواه ، والخطب في خلافهما يسيرٌ لما ذكرنا من وفاق الأكثرين ، لا سيما وقد تناقض قول ابن مالك كما قدمنا بحيث لا يمكن الجمع بين قوله كما أمكن الجمع بين قول ابن عتاب .

الرابع يكفي عن جميع ما ذكرنا وعن جميع ما لم نذكره من تراجيح قول ابن القطان ما ذكره ابن سهل رحمه الله في صدر ترجمة باب مسائل أداء الشهادة أوائل كتابه ونصه : قال محمد بن عبد الحكيم في كتابه : إذا شهد شاهدان أن لفلان على فلان مائة دينار ولم يقولا أقر بذلك ولا غيره ، إنما أطلقا الشهادة هكذا لم أر شهادتهما تحد شيئاً لأنهما كأنهما حاكيان حتى يُبيّنا ذلك فيقولا أسلفه أو أقر عندنا الكلام إلى آخره فهذه نصوص في إبطال

الشهادة مع الإرسال ، بل وإن اتفقت أحكام الوجوه المختلفة، لأن معاينة القبض والإقرار به سواء باتفاق ، فكيف مسألتنا التي أحكام وجوهها مختلفة الصحة والفساد ، والفساد أكثرها .

وأما الفصل الأول فإن الأصل الأول منه أن القاضي الأوربي رحمه الله قد حكم للفهري كما ذكرنا على الأصل الأول والثاني ، فلا يُزال الحبس من يدٍ إلّا بحكم صريح، نتردد (كذا) في الخصومة وتقييد الحاضر والاعذار للعميري ، ولا شيء من ذلك إلا الرسوم الثلاثة ، أعني رسم الموت والوارثة ورسم التقديم ورسم الإقرار . وسنذكر إن شاء الله تعالى بطلان جميعها في الفصل الثاني كما وعدنا آنفاً ، لا سيما وقد طال البحث عن البنت المذكورة بتونس بلدها زمن أبي الحسن بن عشرين فلم توجد حسبما تضمنه الرسم العاشر فوقه ، ومن قبل البحث عنها من قبل عام ستة وعشرين إلى تاريخ خمس وستين ونحوها .

ومثل هذه المدة مع شدة مقاشحة الخصمين ولم يظهر لها وجود يقتضي القطع بعدمها ، أو ما يقرب من القطع ، والأحباس لا تستحق بالشك ، فكيف بهذه الأوصاف حسبما في الروايات التي لم تختلف !

وأما الأصل الثاني فإن أبا الحسن بن عشرين قد صرح بعدالة أبيه وعمه في الرسم الثالث عشر ، فعند ذلك إما أن يكون له الحق في ذلك الحبس أو لا . فإن كان الحق له، فاعترافه بعدالة أبيه وعمه يوجب إلزامه ما شهدا به ، فلا خلاف أعلمه في المذهب . قال الشيخ أبو عمرو بن الحاجب رحمه الله : وإذا أقر الخصم بالعدالة حكم عليه خاصة ، وقد شهدا أن لا شيء لهما ولا لعقب عمهما في عام ثمانية وعشرين، حسبما ثبت في ثالث أسطر الرسم الثاني عشر ، فالأمر كذلك، أعني أن لا شيء للعقب إلا بموجب شرعي صحيح ولا شيء منه كما ذكرنا مراراً فليس الحبس بيد العميري المحكوم له كما ذكرنا ، وإن لم يكن الحق لابن عشرين في الحبس فلا شيء للبنت أيضاً ،

لان جميع من يستحق الحبس يوم إقرار الأب والعم في الرسم الثاني عشر المذكوران ومن وافقهما ، وقد اتفقوا على أن مصرف الحبس لغير العقب وذلك يوجب إعمال إقرارهم إلى آخر الدنيا حتى يظهر خلافه بموجب شرعي ، كما ذكرنا وهذا مما لا أعلم فيه اختلافاً بين الموثقين ونص ما في **الوثائق المجموعة**،وهذا الإقرار جائز لازم ، ويلزم ورثتهم بعدهم ، ويكون حبسا عليهم على حبس ما أقر به إلا أن يظهر كتب التحبيس يوماً ما ويكون فيه خلاف ما أقروا به انتهى نص الحاجة.

لا يقال : لم جعلت الأب والعم ومن ذكر معهم في الرسم الثاني عشر المذكور جميع من يستحق الحبس يوم الموافقة ؟

لأنا نقول : لا دليل على خلاف ذلك ، ولئن قدرنا غيرهم فذلك الغير المقدر إما أن تكون البنت عن عقبه أولا؟ فان لم تكن من عقبه فلا قول لها في تقدير ذلك الغير ، لأنها لا تخاصم عن غيرها إلا بوكالة ، وإن كانت من عقبه فعليها إثبات ذلك المقدر ووجده،لأنه لا يسمع منها تقدير رجل هي من عقبه بعد كون الحبس المدعي بيد حائزين ، وهذا ما لا محيص عنه ، وهو تقسيم اقتضته المباحثة،وإلا فكون البنت بنت علي يوجب لها كونها من الأعقاب الحاضرة الموجودة يوم التَّقَارُرِ أو قبله .

لا يقال : إذا كانت من عقب علي والدها فليس إشهاد أبي الحسن بن عشرين وعمه باللازم لها ، لأنها ليست من ورثتهما بحيث يلزمها اقرارها بهما شاهدان ، وإذا كانا شاهدين فلا تقبل شهادتهما عليها إلا بعد معرفة عدالتهما وليس إقرار أبي الحسن بن عشرين المذكور بعدالتهما يلازم لها ، لأنه لا يحكم عليه بذلك إلا في خاصة نفسه كما ذكرنا .

لأنا نقول : أما إن وجد العميري الآن من يرضي أباالحسن بن عشرين وعمه فلا إشكال في حِرْمَانِ البنت كما ذكرنا ، وكذلك إن وجد من يزكّي أحدهما ويحلف معه العميري كما حلف مع ابن مسونة في الرسم الثاني أعلاه ، وهذه اليمين المقدرة داخلة في اليمين التي أمرنا بها أو لا ، لأنها

على وفقها في حرمان البنت المدعى وجودها . لأن من حلف عن عدم وجود البنت ليحرمها من الحبس فقد حلف على كل ما يوجب حرمانها، لما ثبت من اتفاق العقلاء من أهل الأصول والفقه وغيرهم من كل ما يحاول صناعة نظرية على أن رفع الأعم يوجب رفع الأخص ولا أعم من رفع وجود الشيء. وكلما تخصص الشيء المرفوع كان رفعه أعم ، هذا معلوم بالضرورة ولنمثل لذلك مثالاً من القول ، فنقول من حلف على شخص رآه أنه غير حيوان فهو حالف على أنه ليس بإنسان ولا فرس ولا غيرهما من أنواع الحيوان وأصنافه ، بل هو حالف على أفراد أشخاص الأنواع والأصناف. فلذلك نحنثه بوجود شيء منها في حقيقة ذلك الشخص المحلوف عليه ، وهذا ظاهر لا خفاء فيه. وإن لم يوجد العميري من يزكي أبا الحسن بن عشرين أوعمه. فإن الحكم أن لا شيء للبنت أيضاً ، والدليل على ذلك أنا إن نظرنا إلى عدالتهما احتمل الأمر عدالتهما أو لا فيذهب كل احتمال لصاحبه ، فلا شهادة لهما ، والأصل أن الحبس بيد العميري بيقين، فلا يُزال عن يده بمحتمل ، ووجه ثانٍ يليق لقلة النظار ، وهو أن نقول إمّا أن يكونا في نفس الأمر عدلين أو أحدهما أو لا واحد منهما بعدل ، وفي جميع الوجوه لا شيء للبنت ، أما إن كانا عدلين فظاهر ، وكذلك إن كان أحدهما ويحلف معه العميري على حسب ما ذكرنا في الوجه قبله ، وإن لم يكن واحد منهما بعدل بحيث لا يلزمها قولهما فذلك وجه واحد ، وقد تقدم قبله وجهان . وقد ثبت في النظريات أن وقوع واحد من اثنين وهو حرمان البنت أكثر من وقوع واحد بعينه ، وهو كونها تستحق الحبس ، وإذا ثبت كثرة حرمان البنت فالمصير إليه بإجماع من كل قائل بالترجيح، وهم كافة أهل العلم إلا من لا يؤبه به ، ولا يعتد بخلافه ، وعلى هذه الطريقة اعتمد ابن القطان رحمه الله في القضاء على الغائب مستدلا لصحة مذهب أهل المدينة، على ساكنها السلام فقال: القضاء على الغائب واجب ، لأنه إما أن يكون مقراً حين القضاء عليه أو لا ، فإن كان مقراً فغرامته واجبة ، وإن لم يكن مقرا فكذلك أيضاً لأنه ملزوم بقول البينة ، واحتمال إتيان

الغائب بقادح في البينة أو ببراءة من الحق يذهب به احتمال إبطال الغائب لذلك،فلم يبق للغائب وجه تسقط فيه غرامته إلا وجه واحد ، وهو أن يأتي بقادح في البينة أو ببراءة لا مدفع فيها للطالب ، وذلك أمر نادر فهو ملغي .

وأما الفصل الثاني فإن الخلل الأول منه رسم الموت والوراثة ، وفيه ذكر البنت بتونس ، فنقول هذا باطل من وجوه كثيرة،قد أتينا على كثير منها في جوابنا الحافل في المسألة ، واللائق بهذا الرق وجهان : الأول أن شهوده كلهم قد بلغوا الغاية من الضعف بحيث ليس فيهم موصوف بعلم ولا بعدالة ، بل ليس فيهم موصوف بالمعرفة إلا محمد بن علي بن حيّون ، ويتأكد ذلك بأن قد ثبت في خامس سطر من رسم الثاني عشر الأخوين يحيى ومحمد بصحة وفاة عمهما والد البنت وتاريخه بعد تاريخ رسم الوفاة والوراثة بسنين فلو كان رسم الموت والوراثة صحيحاً لم يحتج أبي مهارش ولا من صار إليه الحبس من بعد والد البنت لإقرارهما لأنهما محجوجان برسم الموت والوراثة ، والثاني مع ضعفهم فقد اضطربت شهادتهم،بحيث صاروا أربعة أصناف،الأول من شهد بمعرفة الموت والوراثة بحضوره لذلك ، وهو الأول ، والثاني من شهد بالموت والوراثة فقط ، وهو الثالث ، والثالث من شهد بنصه تصريحاً وهو الثاني ، والرابع من كتب عليه القاضي شهد فقط،وهو الخامس، الذي كتب عليه القاضي أنه معروف والسادس بعده ، وكل صنف من هؤلاء الأصناف باطل ، أما الأول فلتوحده، والوراثة لا تثبت بالواحد ، ولأن في الوثيقة ثبوت الموت بالسماع ، وأما الصنف الثاني فلتوحده أيضاً ، وزيادة إجمال الشهادة ، لأن قول القاضي شهد بالموت والوراثة لا دليل فيه على السماع ، ولا على العلم، ولا يصح عطفه على من قبله الذي شهد بنص الوثيقة،لانفصاح القاضي فيمن بعده أنه شاهد بنص الوثيقة،وإهمال ما كتبه القاضي لا يجوز ، ولأنه يوجب أن لا متمسك في قوله لأحد،فلا حجة للقائم في أمر البنت ، وأما الصنف الثالث فلأنهم من حيث كانت الشهادة بفاس يحمل أمرهم أن مستندهم في إثبات الأخوين يحيى ومحمد العلم بحضورهما

لها ، كما يحمل أمرهم أنهم لم يحضروا موت الموروث بتونس،لما في الوثيقة من التصريح بكون الموت بالسماع،ويبقى النظر في البنت من حيث أنهم شهدوا بها بفاس، يحتمل أن يكونوا شهدوا بها بالسماع ، لأن الأصل عدم سفرهم ، ويحتمل أن يكونوا شهدوا بالعلم، وكلا الوجهين لا تصح فيه شهادتهم ، وأما السماع فلا يثبت به وارث لمن له وارث معروف حسبما ذكرناه في المسألة الثالثة من المقدمة ، وإذا احتمل السماع والعلم سقطت الشهادة ، حسبما ذكرنا في المسألة الخامسة من المقدمة ، هذا لو كان العلم في مسألتنا موجوداً فكيف ونحن نذكر إن شاء الله في الوجه بعده أن العلم باطل من أجل الإستبعاد ، وأيضاً لو فرضنا قبول السماع في الوراثة لم يُزَل بها ما عليه يدٌ حسبما ذكرناه في المسألة الثانية من المقدمة ، وهو معنى ما ذكرناه عن الولاء من المدونة في المسألة الثالثة،وقد ثبت في الرسم الثاني فوقه القضاء للعميري تصريحاً ، وأقل ذلك إثبات اليد وشهادة السماع لا ينتزع بها ما عليه يد. إمَّا باتّفاق أو على المشهور ، حسبما ذكرنا . وأما العلم فلا تثبت به البنت من وجهين : الأول الإستبعاد لا سيما والأصل عدم سفرهم ، والثاني أن مستند العلم بالبنت لا يمكن إلا من جهة التواتر والرؤية ، إذ باقي مدارك العلم كالشم والذوق لا يتصور فيها التواترُ بحال عادة ، لأن الدواعي لا تتوفر على نقل وجود بيت ابن عشرين بتونس والرؤية إما أن تكون قبل موت الأب أو بعده أو حين الموت ، وحين الموت باطل ، لأن في نص الوثيقة أن الموت بالسماع ، وقبل الموت ما الذي أفادهم العلم بوجودها حين الموت وهم غير حاضرين ببلد الموت ، والتواتر في حقها محالٌ عادة كما ذكرناه آنفاً .

لا يقال : إن المفقود هكذا شأنه ، أعني أن يتقدم العلم بوجوده قبل موت موروثه .

لأنا نقول : المفقود من كان غائباً منقطع الخبر عن بلد موروثه حين زهوق نفسه وقد تحقق وجوده قبل فقده ، واستصحبت حياته تقديراً إلى أن ينكشف خبره ولا شيء له ، مال (كذا) موروثه قبل انكشاف حياته يوم موت

موروثه باتفاق في المذهب، بل وفي مذهب فقهاء سائر الأمصار، وليس الأمر كذلك في البنت، فإنها حاضرة ببلد الموت بزعمهم، ومن كان حاضراً ببلد الموت لا تجري عليه أحكام المفقود، ولما كان الشهود بالبنت بفاس، ولم يحضروا موت والدها، هم في إثباتها حين الموت مجازفين متمزجين[1] غير محققين لاحتمال موتها قبل موته، وقد علم ذلك مثلا من حضر موته، ولا ميراث بشك كما لا شهادة بمشكوك فيه، عملا بما ثبت عنه ﷺ **إنْ رَأَيْتَ شَيْئاً كَالشَّمْسِ فَاشْهَدْ وَإِلَّا فَلَا تَشْهَدْ**. ومن هذا ما في أول **نوازل سحنون** من الشهادات، أن الشهادة لا تكون إلا قاطعة بتة على شيء بعينه. ومن كان غائباً حين موت الموروث وبعده بسنين لا علم له بجميع ورثة الموروث، وأما بعد الموت بحيث يقدر بتونس بعد موت والدها فهذا الوجه بعيد لا سيما والأصل عدم سفر البينة. وأيضاً مع بعده فإنا لو فرضنا صحة الشهادة مع الإستبعاد، فإن احتمال الوجوه المبطلة للشهادة معه يوجب بطلانه، لما ثبت في علوم النظر أن الواقع من وجهين، أكثر من وقوع واحد بعينه، ثم كذلك، فمهما كثرت الوجوه بعد وقوع وجه واحد منها. وقد ذكرنا هذا في أواخر الفصل الأول واعتماد ابن القطان[2] عليه، كما ذكرنا في المسألة الخامسة بطلان الشهادة مع الإرسال.

وأما الصّنف الرابع وهو من ثبت عليه القاضي شهد فقط فباطلٌ من وجهين: أما من جهة الإجمال لتقديم شهادات مختلفة الذيول، وأما من جهة لو فرضنا شهادتهم معطوفة على من شهد بنصه، فلأنَّا قد قدمنا في الوجه قبله بطلانها، وما تردد من الشهادات بين الإجمال وبين ما كان باطلاً فقد بلغ الغاية من البطلان.

الخيال الثاني وهو رسم التقديم، وهو باطل من وجوه كثيرة، واللائق بهذا الرق منها ثلاثة أوجه:

(1) وفي النسخة الخطية (متخرجين).
(2) وفي النسخة الخطية (القصار).

الأول قد رجع من شهوده التسعة ستة، حسبما في الرسم الخامس إلى التاسع، فإما أن يكون فيمن بقي عدلان فأكثر أولا؟ فإن لم يكن فيما بقي عدلان فأكثر فالرسم باطل، وإن كان فيهم عدلان فأكثر فشهادتهم باطلة، من أجل الإستبعاد، لأن الأصل عدم سفرهم لتونس، فذلك آكد في بطلان شهادتهم بوجود البنت.

الثاني نسلم أن لا بعد في شهادتهم، وأن فيهم عدلين فأكثر، وتلزم طريقة ابن رشد رحمه الله في أجوبته، أن الرسم إذا لم يعلم القاضي بالمقبول منه فلا يبطل إلا بتجريح الجميع، فإن رسم التقديم إنما جيء به لكون ابن عشرين أهلا للنظر في مال الأيتام، والغيب لا لكون البنت المدعى وجودها موجودة بتونس، وقد اتفق الموثقون من عند آخرهم على أن الوثائق لا يثبت منها شهادة شهوده إلا ما جيء بها من أجله، وما لم يجيء به من أجله فلا يثبت بثبوتها.

الثالث رسم التقديم ليس بمبني على صواب، ألا ترى الوثيقة قد تراسل فيها القاضي على التقديم، على حسب ما تقدم، على من في علمه بفاس، من تحجير التصرف في بيع الأملاك وإطلاق النظر في غير ذلك، والبنت غائبة بتونس والإجماع على أنه لا يمضي تقديمه على من ليس في علمه، بل حظه في المسألة أن يقدم لها ناظراً يضبط مالها ويوقفه بيد أمين إلى أن يجد أميناً يوصله إلى البنت بتونس حسبما في الروايات في **المدونة** وتممها أصبغ في **الواضحة** وذكره عنه ابن عات في **طرره**.

الخيال الثالث في الرسم الرابع عشر من موافقة العميري عليها وذلك غير لازم له، لأنه ذكر في الرسم الخامس عشر أنه كان مكرها على الموافقة، فإن كان صادقاً في الإكراه على الإقرار بها، فالمكره لا يلزمه شيء من العقود باتفاق من علماء الحجاز والشام، مالك وغيره، رضي الله عنهم وإن كان كاذباً في كونه مكرها على الإقرار بها، فإن ظنه صحة الرسم الثالث المتضمن صحة الموت والوراثة، وفيه ذكر البنت فوجب الغاء إقراره مهما بطل الرسم

والده أو جده ، فقال ما وجدته ولا هو عندي ، وجهل الحظ المذكور ، فهل تلزمه يمين في ذلك إذ الأصل في الحوانيت الذي (كذا) حبس ، وإن ميز(1) الآن نصيب ، فقال: لكم تُسُعٌ فهل يقبل منه ما يعين لكون مرجع الحبس للجامع وان صدقوه فيما يعين ؟ فهل عليهم تباعة لأجل المرجع المذكور؟ بينوا لنا الحكم في ذلك مأجورين .

فأجاب : إن جهل كل واحد من الفريقين النصف المحبس من غيره فانه يوقف جميع الحوانيت حتى يصطلحا ولا يجبران على الصلح ، والصلح في هذا غاية المقدور ويحلف من أتهم منهما أنه كتم معرفة ذلك ، وهذا كله بعد اليأس من الوقوف على معرفة ذلك ، وإن أقرَّ الذي كانت الحوانيت بيده بجزء معلوم للحبس لزمه إقراره في نفسه، وإن صدقه ورثة البنت في ذلك لثقته عندهم مضى ذلك حسبما عليهم ويحلف أن نصيب الحبس هو ما أقر به خاصة، ويبقى النزاع بين ورثة المحبس وورثة البنت، فإن الوراثة غير منحصرة في البنت، فهذا جواب عن بعض فصول المسألة والذي يخلص في القضية أنه لا بد من تقييد مقالة ورثة المحبس كلهم، أو ورثة ورثتهم أو ورثة الشريك الذي كانت الحوانيت بيده، هل تجاهلوا كلهم أو بعضهم دون بعض، وما حقق من الدعوى وما وقعت فيه تهمة من ذلك، وهل ثبت أصل المحبس دون قدره ببينة أو بإقرار من الورثة أو من بعضهم ، فإذا تقيد هذا وما ينضاف إليه مَن موجبات الحكم يلوح لنا الجواب، ولكم الحكم إن شاء الله تعالى وبه التوفيق ، وكتب مسلما عليكم مريد خير الدارين لكم عبد الله محمد بن موسى العبدوسي .

[بعد عقد الكراء في الحبس لا تقبل الزيادة إلا إذا تبين الغبن]

وسئل الفقيه أبو سالم اليزناسني عن أرض محبسة على مدرسة إلى نظر رجل يكريها بعد النداء عليها والإشادة أياما على العادة في الأحباس ، فنودي على هذه الأرض مع غيرها ، ووقعت فيها المزايدة إلى أن وقفت على رجل

(1) في النسخة الخطية رقم 616 (وإنْ عُيِّنَ) .

بستين دينارا؛ فأمضى له الناظر الكراء فيها، وشهد على إمضاء الناظر أحدُ الشاهدين المعينين للشهادة في الأحباس، وشرع المكتري في الحراثة ، ثم بعد أيام قام رجل وذكر أنه كان له غرض في الزيادة في تلك الأرض ولم يعلم بإمضاء الكراء فيها، فزاد فيها الثلث على العادة في قبول زيادة الثلث في الأحباس ، وشهد على الذي زاد شاهدان بالزيادة المذكورة ، ثم إن الرجلين المذكورين حرثا الأرض المذكورة، فلما آن وقت دفع الكراء طلب المكتري الأول بتسعين ديناراً التي التزم بها المكتري الأخير فامتنع من ادائها ، وقال : إنما التزمت ستين ديناراً فشهد عليه شاهد واحد عدل بأنه التزم تلك الزيادة، وحرث مع صاحبه من حساب تسعين ديناراً، وأنكر ما شهد عليه به ولم يشهد عليه بذلك غيره ، فهل يحلف على نَفْي شهادته ويعطي من حساب التسعين ديناراً إذ ليس ثم من يحلف مع الشاهد أو يقضى بشهادة هذا الشاهد وحده ، أو يعطي كراء المثل ؟ وهل يعطي هذا الذي زاد التسعين ديناراً كاملة إلا ما ينوب ما حرثه صاحبه في تلك الأيام من هذه الزيادة لأجل ما شهد عليه به من تسعين دينارا؟ أو إنما يعطي من التسعين ديناراً ما ينوب ما حرثه من الأرض المذكورة ؟ وهل يجوز هذا العقد اليوم في أكرية ربع الأحباس وذلك أنه ينادى على الربع ويكرى مشافهة على قبول زيادة الثلث فيسكن المكتري مدة ثم يزاد عليه الثلث فإن زاد هو وإلا أخرج أو لا يجوز ذلك لما في هذا الكراء من الغرر إذ لا يدري هذا المكتري ما يقدم عليه ؟ بينوا لنا ذلك مأجورين مشكورين .

فأجاب : الرواية أن لا يفسخ كراء الأوقاف لزيادة ، والوجه في قبول الزيادة أن يثبت الغبن مع تساوي أحوال المتكاريين في الملإ والإنصاف أو ترجح حال الأخير منهما، والكراء على قبول زيادة الثلث باطل، لأنه من الغرر وذريعة إلى بيع وسلف في قول ابن القاسم ، أو إلى سلف جر منفعة في قول سحنون على اختلاف قولهما في الرواية ؛ للتردد بين تمام البيع أو فسخه ، وأما حكم صاحب الأحباس فحكمه حكم الوصي ، هكذا تواترت نصوص الموثقين ، والموصى يحلف فيما وُلِّيَ من المعاملة باتفاق ، فهذا دستور ضابط

لحكم كراء الأحباس وصاحب الأحباس ، والأمر الواقع في السؤال فيه تخليط فليرد فاسده لما ذكرنا ، وذلك غير خاف وفي بسطنا إياه كفاية لنفاد الكاغد وبالله التوفيق . وكتب إبراهيم بن محمد بن إبراهيم اليزناسني .

وقع جواب بيد الفقيه القاضي المدرس أبي عبد الله محمد بن عبد المؤمن رحمه الله لبعض طلبة تازا فلم يرتضه، ونص الجواب المذكور: أكرمكم الله تعالى إنما تكون الحيازة في الأحباس بالمعاينة وحضور الشهود للحوز، وهذه المسألة لم يعاين الحوز فيها الشاهد المذكور في السؤال ولا حضره ، وإنما شهد على إقرار المحبس بالحوز، وذلك لا يفيد شيئاً إلا أن تشهد بينة عادلة على الحوز بالحضور والمعاينة، أو شهد عدل بالحوز بالمعاينة وحضوره للحوز فيوقف الأمر إلى بلوغ الصبي فيحلف مع شاهده ، كما ذكره اللخمي وابن يونس ، ومسألتكم هذه لم يصح الحوز فيها فبطل ذلك ، وبالله التوفيق . وكتب عيسى بن محمد بن علي السدراتي لطف الله تعالى به وسدده .

ثم كتب الفقيه المذكور الذي وقع بيده الجواب ما نصه : الحمد لله أكرمكم الله تعالى . ما ذكره من الجواب بمحوله فاسد ، إذ لا يحتاج فيما حَبَّسَهُ الأبُ على صغار ولدِه إلى معاينة الشهود الحوز، والاشهاد بالحبس أو الصدقة يكفي ، بل لو سقط من عقد الحبس وحاز ذلك الأب لصغار بنيه، حتى يبلغوا مبلغ القبض فيحوزون لأنفُسِهم لم يضر[1] ذلك العقد ولَكَانَ الحبس صحيحا على ما قاله الشيخ أبو الحسن إلا في دار سكناه إذا حبسها على صغار ولده فلا بد من معاينة الشهود الحوز ، وهذا لا يخفى على من قرأ

(1) علق في الهامش على هذا الجواب بما نصه : « أقول عدم ذكر حوز الأب أولى عند ابن القاسم . قال ابن عرفة : الاشهاد بصدقته يغني عن الحيازة ، واحضار الشهود لها فيما لا يسكنه الأب ولا يلبسه ، وكره ابن القاسم ، أن يذكر في كتاب الصدقة أن الأب احتازه لك من نفسه ما يحوزه الآباء لمن يولون عليهم من الابناء . ورأى أن السكوت عنه أحسن لأن السنة أحكمت أنه القابض لهم . ونقله ابن عات . انتهى .

أدنى قراءة . نعم هنا أن الحبس بشاهد واحد . قال ابن رشد في ذلك اختلاف بين أهل العلم ، هل يثبت الحبس بالشاهد واليمين لأنه من الأموال. واليمين هنا لازمة للصبي وقد اختلف في الصبي إذا قام له شاهد بحق هل يحلف معه أم لا ؟ فروي عن مالك والليث أنه يحلف . وهذا ضعيف، إذ لا يتحرز عن اليمين في الباطل لأن القلم مرفوع عنه . والمشهور أن اليمين تبقى عليه موقوفة حتى يبلغ ويحلف منكر الحبس . فإن نكل قضي بالحبس للصبي ثم لا يحلف إذا بلغ . وإن حلف بقي الأمر باليمين موقوفا إلى بلوغه. فإن حلف أخذ وإن نكل بطل حقه ولا تعاد اليمين على خصمه. لأنه حلف أولاً وبالله التوفيق .

[لمحبس بعض الأرض المحبسة أن يقسمها بالقرعة]

وسئل الفقيه أبو العباس القباب عمن حبس على رجل ثلثي أرض له معروفة، وعلى عقبه وعقب عقبه ما تناسلوا، فإن انقرضوا يصير ذلك للفقراء المسلمين حبسا لانقراض الدهر، ثم إن المحبس المذكور أراد قسمة المحبس من الأرض المذكورة فهل يجوز ذلك أم لا ؟ فإن جوزها الشرع فبماذا تكون القسمة بالتراضي أم القرعة أم بالتخيير لهما في ذلك ؟ بينوا لنا الحكم .

فأجاب لمالك الثلث الباقي من الأرض غير محبس قسمة الأرض المذكورة، فيتعين له حظه يفعل به ما يشاء وتكون القسمة بالقرعة .

[الاسترعاء في التبرعات لا يحتاج فيه إلى إثبات التقية بخلاف المعاوضة]

وسئل القاضي أبو محمد الأوربي عن رجل خاف من مخدومته أن تغصبه داره ، وهي ممن لها جاه وسطوة ، وسجنته واستطالت عليه لكونه خديمها ، وأشهد حينئذ أنه حبس داره المذكورة على أولاد له صغار في حجره، ولم يذكر الشاهد لمن جعل مرجع الدار المذكورة بعد انقراض أولاده وأن يحيى المذكور من خدام بز[1] المذكورة وأنها ممن تتقي شوكتها وتخاف سطوتها

(1) يوجد هنا بياض . والإصلاح من المخطوط

ولا داخلا تحت قوله عليه الصلاة والسلام : « وَلَيْسَ لعِرْقٍ ظالمٍ حَقٌّ » . هذا الذي يتوجه عندي في قيمة الغرس . والله بحقيقته أعلم والله الموفق للصواب .

[من حبس حصة من دار]

وسئل عمن حبس حصة من دار .

فأجاب : إن كانت تقسم قسمت ، وإن كانت لا تقسم ففي الواضحة عن أبي الماجشون أن جميع الربع يباع ويبتاع من ثمن نصيب الحبس عوضه حبسا ، ونزلت في أيام محمد بن علي القاضي في فرن حبس جزء منه على ابن خميس فأفتى الفقهاء باعماله وانفاذ الحبس ، وقضى بذلك محمد بن علي ، وإن كان رأي ابن الطلاع ما في الواضحة فلم يعمل به ونفاذ الحبس انتهى . قلت رأي ابن الطلاع والواضحة هو الجاري على مذهب ابن القاسم ، وأصله أن ما لا ينقسم لا يقسم بل يباع ، وبه حكم القاضي المقري ورجحه المتأخرون وفتوى الفقهاء ، وحكم القاضي إنما يجري على أصل مالك وابن كنانة ، ولا متابع لهما في أن ما لا ينقسم إلا بضرر يقسم ، ولو وقع لكل واحد منهم حدود وقدم واحدة والله سبحانه أعلم .

[جائحة جنات الأحباس]

وسئل الفقهاء بقرطبة عن جائحة جنات الأحباس ، إذا كانت عادة القضاة بها الاحسان فيها إلى متقبليها ومتقبلي أرضها ، إذا تشكوا وضيعة أو جائحة استيلافا لهم ، فقام متقبلو الأحباس عند القاضي يونس بن عبدالله الصفار ، يسألونه الرفق بهم ، والاحسان إليهم بالوضع عنهم ، وأثبتوا عنده الموجب ، وشاور في ذلك الفقهاء .

فأجاب أبو علي الحسن بن أيوب الحداد بما نصه : يا سيدي ووليي ، ومن وصل الله حياته للمسلمين ، ومد لهم في عمره وأيده بمعونته . أنت بحمد الله قدوة في العلم وعالم بوجوه الصواب ، وهذا العقد الثابت عندك في قاعة الجنات كالبلقاء المظلمة ، المهلهل نسجها ، والمحبَّر إفكها ، وهي كما

قال الوارد على عمر رحمه الله : أتيتك لأمر لا رأس له ولا ذَنَب ، فأمر صاحب الأحباس أن يحضرك(1) الفناديق التي انعقدت بها القبالات على المتقبلين ، فإن كانت لا شرط فيها بشيء مما شرط في هذا الكتاب الثابت عندك ، فاطرح هذا الكتاب ولو شهد فيه عندك أهل الأرض كلهم ، وإن كان قد شهد عندك ثقات فلم يقصدوا قصد الباطل والزور ، ولكنهم نظر لهم فيه مجالاة ، فلم يتحفظوا من خلله والدخول تحت منكره قيل فيه إنهم تقبلوا القبالات على أن يحسن إليهم ويوهب لهم الكثير ، وإن ذلك قد صار كالشرط وهو مجهول حرام لا يجوز ، ولم يقولوا إن الدلال أشهدهم على ذلك ، ولا أنهم شاهدوا القبالات على ذلك ، ولا أنهم سمعوا الدلال يقول للمتقبلين هذا المقال ، وقطعوه على جميع جنات قرطبة ، وما حواليها إنها بالحال التي ذكر ، ويفيد أن يكونوا قد أحاطوا بجميع الجنات وخبروها ، ولم يذكروا في العقد جنات الأحباس ، ولا عينوها ، ولا ذكروا أن مقبل الأحباس قاموا بهذا الكتاب ، ولا أنهم أدخلوهم فيها كل الأوقات ، أو في أمد معروف ، ولا سموا عام كذا وهذا جهل عظيم ، وقد تكون الجنات يزرع في قاعاتها حناء وزرع وكتانين أو فول أو حمص وغير ذلك مما لم يفسد ، وقد يكون الاكتراء والابتياع مرتخصا وغالياً ، وقد يربح ولا يربح ، وقالوا إن أكثر المقبلين افتقروا في القبالات ، وأنى لهم بعلم ذلك وكل هذا عيب وغرر ، ولست أتقلد أن يوهب لهم للاستسلاف إلا من نصف العشر إلى العشر . هذا أقصى ما خبرته في عمري ، وأدركته ببحثي ، وكذلك متقبلي الدار ، ولا يوهب لهم إلا للاستيلاف على حسب ما ذكرناه ، إذ وثيقتهما عليهما ، لا لهما ، إذ ذكر فيها أن منعهما من عمارة البيوت الخالية رخص الكراء فأثبت يا ولي علي الحق يثبت الله قدمك يوم الحاجة ، فلست ممن يقعقع بالشنان ، فالعقد الثابت عندك له جعجعة ، ولا طحن له ، جعلنا الله وإياك من المتبعين للحق والقائلين به والمؤيدين له ، والسلام على وليي ورحمة الله تعالى قال بذلك الحسن بن أيوب .

(1) كذا في النسخ التي بين أيدينا .

وأجاب عبدالله بن يحيى بن دحون : سيدي ووليي أبقاه الله وأيده بتوفيقه ، قرأت كتابك وما أدرجت فيه وجواب الفقيه أبي علي حفظه الله وتحليله في علم ما تضمنته الوثيقة الثابتة عندك من كساد الأوراق وذهاب أثمانها ، وافتقار الجنانين وتلف أموالهم بذلك، وكيف كان عقد القبالة لهم ،وهذا قد فشا واستدام ،حتى علمه الخاصة والعامة ، ويتحدثون به في المجالس والأسواق ، وما كان الدلال يقول ذلك ، بل كان يقوله في مجالسه عند عقد القبالة ، وكان يقول فيما يبلغ الأثمان العظيمة: لو حصل من هذا الثلث أو الربع لكان حسنا ،وأخبرني بذلك جماعة من الناس لا أحصي عددهم ،وخبرته بنفسي كما علمت منه أنه كان يشترط للمتقبلين للأحباس في مواضع للقفيز عشرة ، وفي غيرها ثمانية وستة ونحو هذا ، ثم يشرف على معرفة الأرباع والجوائح بقوم قد اقتصر عليهم ، ولا يسمع في ذلك شهادة غيرهم من أهل العدل حسبما كان في تقييد الوصايا وصرفها عمن جعل إليه تنفيذها ، وهذه أمور محدثة ، والله أعلم بمذهبه فيها، والذي أقوله في عقد القبالات على هذه الأحوال أنه فاسد ، وغرر لا يجوز،فأفسخ ما بقي من مددها وأعد القبالة فيها ، وما خلت مدته فأصرف المتقبلين فيها إلى القيمة ، فهو الصواب والحق الذي يجب اتباعه ، وأحمل الناس على ما كان عليه السلف في إثبات جوائحهم وتنفيذ وصاياهم ،فليس يأتي آخر هذه الأمة بخير مما كان عليه أولها ، والله يوفقك للصواب ،ويعصمنا بفضله من الزلل إن شاء الله ، والسلام عليك سيدي ورحمة الله وبركاته؛ قال بذلك عبدالله بن يحيى .

وأجاب أبو الوليد الليث بن خريش : سيدي ووليي ومن سلمه الله وأبقاه . وقفت على كتاب الاسترعاء فرأيت عقدا لا يوجب حكما ، وعلمك محيط أن القضاة لم يزالوا يرفقون بالمتقبلين ، إذا شكوا البوار والكساد على وجه الاستيلاف والنظر للأحباس ليكثر حرص الناس على الدخول فيها ، وقد اختبرت ذلك ووقفت عليه أيام نظرك في الأحباس ، وأحكام القضاة ،والذي ثبت عندك في الكتابين المدرجين تنظر فيه،وتقف على ما يرغبه المقبلون من

الحظ والاحسان إليهم وذلك موكول إلى اجتهادك وما يؤدي إليه حسن نظرك مما يعظم الله عليه أجرك ، ويجزل عليه ذخرك ، فقد جعلك الله أهلا للاجتهاد فيما قلدك والسلام ، قال بذلك الليث بن خريش .

وأجاب أبو محمد عبد الله بن سعيد بن الشقاف : سيدي ووليي ومن أبقاه الله وسلمه وأجمل تخلصه وأبقى بركته ، كل من تقدمك من القضاة رحمهم الله بعلمك يحسنون إلى متقبلي الأحباس ،ويرفقون بهم بعد وجوب القبالات عليهم استيلافا لهم ، ونظرا للأحباس لما كانوا يرجونه من رغبة الناس في قبالاتها ، أو يسقطون عن متقبليها إذا خشوا أمرا يخافون الخسارة فيها مما ليس بحاجة فيها، وقد شهدت الوزير القاضي عبد الرحمن بن محمد رحمه الله قد شكا إليه متقبلو حمامات الأحباس قلة الموردة عليهم ، وتعذر الحرث لتوالي الأمطار فأسقط عنهم قبالة شهر واحد مما كانوا التزموه من القبالة بعد أن شاور في ذلك من حضره من أهل العلم ، وكذلك ينبغي أن تسلك بهم سبيل من تقدمك من الرفق بهم والإحسان إليهم على المعهود منك ، فإن ذلك من النظر للأحباس ، وبذلك ترتفع قبالاتها ويتنافس فيها ، ورأيت الشهود عندك في كتاب الاسترعاء الذي أدرجت طيّ كتابك قد قالوا في شهادتهم إنما كانت تنعقد القبالات في الجنات لمتقبليها على أن يرفق بهم ويحسن إليهم ، ويوضع عنهم العشر من قبالاتها، ولم يثبتوا الوجه الذي عرفوا به ذلك ، فإن عاد إليك رجلان منهم ممن قبلت منهم ممن ليس من المتقبلين ، وقالوا إن معرفتهم لذلك كانت بسماع من المتقبل لهم ، وإنهم حضروا العقد فيها على الشرط المذكور افْصاحاً صحت شهادتهم ووجب فسخ كل قبالة عقدت على هذا الشرط إذ ذاك غير جائز مما لم يفت بالعمل أو فات أقله ، فتعاد شهادتهما وتعقد فيها عقودا صحيحة ، وما فات منها بالعمل لزمت المتقبلين لها قيمة كراء الأرض يوم عقد القبالات فيها على ما يقوم أهل البصر العارفون بذلك ، ثم يحط عنهم لسبب ما أثبتوا من الكساد والبوار في البقول على وجه الاستيلاف لهم ما تراه ويؤديك إليه

اجتهادك إن شاء الله . وأحدث يا سيدي المتقبل للأحباس في مدة نظره أشياء لم يتقدم إليها ولا عمل بها أحد قبله ، منها أنه كان يقبل أرض الأحباس على ان للمحبة عشرة وهذا أمر لا يجوز ولا يحل عقده ، ومنها أنه كان قد قدم لتنفيذ وصايا المسلمين رجلين قصرهما عليهما . فمن أحضر غيرهما وبخه وهدده وربما سجنه ، والله اعلم بما كان ينويه في ذلك ويعتقده، فهو علام الغيوب ، وأحدث غير ذلك مما نكشفه مشافهة عند الاجتماع بك ، ويقع نظرك في ذلك بالواجب ، حملنا الله وإياك على الرشاد ، ووفقنا وإياك لما فيه الخلاص ، وجنبنا الهوى وسلك بنا طريق الاستقامة ، فإن ذلك بيده ، ولا شريك له ، ويسقط سيدي عن متقبل الدار ما تراه على وجه الاستيلاف ، بسبب ما شهد له من انحطاط الكراء ما تراه ،لا على أنه واجب له إن شاء الله تعالى والسلام على سيدي ورحمة الله وبركاته ، قال ذلك عبد الله بن سعيد .

وأجاب أبو علي الحسن بن سلمون المسيلي : سيدي وولي ومن عصمه الله بتوفيقه . قرأت مخاطبتك ، ورأيت هذه المسألة وهي مسألة من الاجتهاد ، وما حكم به القضاة من مسائل الاجتهاد والرأي لا يجوز نقضها عند أحد من أهل العلم ، لكن سيدي يجوز لك أن تجتهد فيها وتحكم بعد اجتهادك بما تراه صلاحا مما يصلح الاحباس ويتنافس فيها ،وإنما حبست لمرافق المسلمين ، وأكثر متقبليها محاويج وسبيل الدور هذه السبيل ،وفقك الله وأعظم أجرك ، وأصلحنا الله وإياك برحمته والسلام على سيدي ورحمة الله تعالى وبركاته ، قال بذلك الحسن بن سلمون .

قال القاضي أبو الأصبغ بن سهل رحمه الله قد قدمنا أن القاضي ابن بشير رحمه الله سعى عليه الفقهاء حتى عزله المعتمد ، وكان محسودا لتبريزه عليهم ، وانتقاده لأجوبتهم واعتراضهم فيها ، حتى ينصرفوا إلى ما يختاره منّ معانيها وقد كان بعضهم عنده لا يقبل شهادتهم في الباطن ولا يقضي بها إذا انفردت عن غيرها، فسببهم ذلك عداوة، وأضمروا مطالبته حتى أمكنتهم الفرصة بعزله ، وولى الصغار وشاوروهم في العقدين المقوم بهما عنده على حسب ما

ذكره في شواره ونصوا في مجاوبتهم إياه فعرضوا بابن بشير فيها ، بل صرحوا إلا ابن خريش والمسيلي فسالماه تدينا أو مصانعة وقدره من أقدارهم ظاهر والبون بينهم وبينه لائح خبرا وخبرا « وَاللَّهُ يُؤْتِي فَضْلَهُ مَنْ يَشَاءُ » ولقد صدق الذي قال :

حَسَدُوا الفتى إذْ لمْ يَنالُوا سَعْيَهُ
فالقومُ [1] أعداء لهُ وخصومُ

كم بين العقد الذي شوروا فيه والعقد المقوم به عند القاضي ابن بشير المؤرخ بسنة تسع وأربعمائة المتقدم الذكر . لو قيم بهذا العقد الذي أفتوا فيه وشوروا فيه عند القاضي ابن بشير لمزقه ، وما سمع شهادة فيه لفساده وبطلانه عن أن يوجب حكماً ، ولمشاورتهم فيه يعلم من منح أدنى شعبة من ميزان الشهود عنده فيه لا حظَّ له من العلم ، ولا بصر له بالحكم واطراؤهم له بأنه قدوة في العلم، عالم بوجوه الصواب أدل دليل على المصانعة أو المشافهة له في الغفلة ، وكلاهما خطة خسف ، والدين النصيحة ، فان كانوا قد نظروا بعين الحقيقة من بطلان ما شاورهم فيه فما لهم لم ينصحوه ويصرحوا له بأنه لا يسعه النظر في مثل ذلك ولا من سماع شهادة فيه ليجتنب أمثاله ، ويتوقى أسبابه ، وان كان قد خفي عليهم منه ما خفي عليه فتلك التي تَسْتَكُّ منها المسامع ، والوجه الأول أولى بالتأويل عليهم فيه ، فقد كانوا مشيخة وقتهم والمشار اليهم في عصرهم ، والتقصير أغلب علينا والتبريز أقل شيء فينا . وفي أجوبتهم من الاختلال والاضطراب في الألفاظ والمعاني ما لو ذهبت الى تبيينه وكشفه واظهار الصواب فيه لطال معه الكتاب ، ووقع الاسهاب ، والله يلهم من شاء من خلقه .

• [ليسّ قلة التجر في الدكاكين بجائحة تحط من كرائها]

وسئل ابن رشد رحمه الله عن الحوانيت المكتراة اذا قلت التجارة فيها

(1) وفي النسخة الخطية (فالناس) .

لضعف الناس ، هل هي جائحة يحط لهم من الكراء بقدر ما نقصهم من التجر ؟وكيف إن كانت الحوانيت للاحباس ؟ هل حكمها حكم غير المحبسة أم لا ؟

فأجاب : ليس قلة التجر في الحوانيت المكتراة بسبب ضعف الحال بجائحة فيكون للمكتري لها القيام بها ، وسواء كانت حوانيت الاحباس أو لا، الحكم في ذلك سواء، وان رأى القاضي في حوانيت الاحباس أن يحط عن المكترين من الكراء بما شكوه على سبيل الاستيلاف جاز ، كما يجوز للوكيل المفوض اليه أن يحط من أثمان ما باع لموكله على هذا الوجه .

[قلة الواردين للفنادق والأرحى عيب يوجب الخيار للمكتري]

وسئل أيضاً عن المتقبلين للفنادق والأرحى اذا قل الواردون لسكنى الفناديق والطعام للطحن هل ذلك حاجة يحط الكراء بها عنهم أم لا ؟

فأجاب : إذا قل الواردون من البلاد لسكنى الفنادق المكتراة المتخذة للنزول فيها من فتنة أو خوف حدث في الطريق ونحو ذلك ، أو قل الواردون للطحن في الأرحى المكتراة لجهد أصاب أهل ذلك المكان ونحوه ، كان ذلك عيباً فيما اكتراه المكتري يكون مخيراً بين أن يتمسك بكرائه أو يرده ويفسخه عن نفسه ، فان سكت ولم يقم حتى مضت المدة أو بعضها لزمه جميع الكراء، ولا يسقط عنه الكراء إلا بجلاء أهل ذلك الموضع حتى تبقى الرحى معطلة لا تطحن ، والفنادق خالية لا تسكن، ولا يلزم المكري اذا قلت الواردة أن يحط من كرائه بقدر ما نقصه من الواردة بغير رضاه ، وإنما يوجب ذلك للمكتري التخيير على ما وصفناه وبالله التوفيق .

[لا يُقضى بالحبس الا بعد ثبوت ملك المحبِّس لما حبَّس يوم التحبيس]

وسئل أيضاً رحمه الله عن رجل كانت بيده أملاك في قرية محبسة عليه وعلى عقبه، ثم على مسجد كذا إن انقرض العقب ، فباعها من رجل غير عالم بالحبس المذكور ، ثم إن المشتري المذكور خلطها بأملاك له متصلة بالاملاك المذكورة ، وأعمرها على ذلك حياته الى أن توفي ، وأورثها بنيه ، ثم إن

البنين المذكورين ، تقاسموا جميع ذلك وانفرد كل واحد منهم بحصته. واعتمر وبنى وهدم وغرس ، ثم انتقلت الاملاك المذكورة لغيرهم من غير علم عندهم بشيء من الحبس المذكور، ثم إن ابن البائع المذكور الأول قام بعد مدة من سبعين سنة من تاريخ البيع، وأظهر عقداً يتضمن تحبيس الأملاك المذكورة. وذكر حدودها ومواضعها .

فأجاب : تصفحت سؤالك هذا ووقفت عليه . فلا يجب القضاء بالحبس الا أن يثبت التحبيس وملك المحبس لما حبسه يوم التحبيس وبعد أن تعين الاملاك المحبسة بالحيازة لها على ما تصح الحيازة به . فاذا ثبت ذلك كله على وجهه ، وأعذر في ذلك للمقوم عليه ، فلم يكن لهم حجة الا ما اعتلوا به من ترك القائم عليهم وابيه قبله ، وطول سكوتهم عن طلب حقهم مع علمهم بتفويت الاملاك بالوجوه المذكورة ، فالقضاء بالحبس واجب ، والحكم به لازم ، ولا يجب على الورثة شيء من الغلة ولا الكراء إذا لم يعلموا بالحبس على ما اختاره الشيوخ ،وتقلدوه من الاختلاف في ذلك ، وقال أيضاً في مسألة ابن زهر وابن مخلص وهي نحو من الأولى : لا يجب أن يسأل من بيده شيء من ذلك من أين صار اليه ولا يعتقل عليه، ولا يكلف اثباتاً، ولا عملا ، الا أن يثبت القائم بالتحبيس ملك المحبس لما حبسه وحوزه بالحبس على وجهه ، وهذا أصل لاختلاف فيه ، اعني أن من بيده ملكا يدعيه لنفسه لا يكلف اثبات من أين صار إليه حتى يثبت المدعي ما ادعاه ويحوزه ، وتكرر له نحو من هذا في غير موضع من أجوبته فانظره ، وبالله التوفيق .

وفي **المدونة** ومن ابتاع داراً أو عبداً من غاصب ولم يعلم فاستغلهم زماناً ، ثم استحقوا فالغلة للمبتاع بضمانه . ابن يونس وقد قال ﷺ « **الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ** » . وفي **تقييد** الشيخ أبي الحسن :وانظر على هذا من ابتاع عبدا فاغتله ثم استحق بحرية ، أو ابتاع أمة فوطئها ، ثم استحق بحرية ، أو ابتاع أرضاً فاغتلها ثم استحقت بحبس ، فقال ابن القاسم لا يرد الغلة ، وقال عبد الملك والمغيرة يردها ، اللخمي وهو أصوب ، لأن الخراج إنما يكون مع

الفنادق والطعام للطحن ، فهل ذلك جائحة يحطّ به الكراء عنهم أم لا ؟

فأجاب : إذا قلّ الواردون من البلاد لسكنى الفنادق المكتراة المتخذة للنزول فيها من فتنة أو حرب حدث في الطرق وما أشبه ذلك أو قلّ الواردون للطحن في الأرحى المكتراة لجهد أصاب ذلك المكان وما أشبه ذلك كان ذلك عيباً فيما اكتراهُ المكتري فيكون مخيراً بين أن يتمسك بكرائه أو يرده ويفسخه عن نفسه فإن سكت ولم يقم حتى مضت المدة أو بعضها لزمه جميع الكراء ولا يسقط عنه الكراء إلا لخلاء أهل ذلك الموضع حتى تبقى الرحى معطلة لا تطحن والفنادق خالية لا تسكن . ولا يلزم المكري إذا قلّت الواردة أن يحط المكتري من كرائه بقدر ما نقص من الواردة بغير رضاه ، وإنما يوجب ذلك للمكتري التخيير على ما وصفناه وبالله التوفيق .

[قلّةُ التجارة هل هو جائحة في الحوانيت ؟]

وسئل عن المكترين للحوانيت إذا قلت التجارة لضعف الناس مثل هذا العام هل هي جائحة يحط عنهم من الكراء بقدر مانقصهم من التجر؟ وكيف إن كانت الحوانيت للاحباس هل حكمها وحكم غير المحبسة سواء أم لا ؟ .

فأجاب : ليست قلة التجر في الحوانيت المكتراة لما أصاب الناس من ضعف الحال بجائحة يكون للمكترين لها القيام بها سواء كانت للأحباس أم لم تكن الحكم في ذلك سواء وإن رأى القاضي في حوانيت الأحباس أن يحط عن المكترين من الكراء لما تشكون على سبيل الاستيلاف جاز كما يجوز للوكيل المفوض إليه أن يحط من أثمان ما باع لموكله على هذا الوجه وبالله التوفيق .

وسئل عمن أسكن آخر منزلاً فسكنه مع زوجه وطلقها فيه وأراد ربّ الدار إخراج المرأة من داره ولا تعتدّ فيها ، هل يقضى له بذلك أم لا ؟ وكيف إن لم يقض له بذلك هل يلزم المطلق الكراء طول المدة أم لا ؟ .

فأجاب : إن كان أسكنه حياته أو إلى أجل سماه فليس له أن يخرجها

إلا أن ينقضي الأجل أو يموت إن كان أسكنه حياته قبل أن تنقضي عدتها فيكون من حقه أن يخرجها فإن رضي أن يبقيها بعد انقضاء أجل السكنى حتى تنقضي عدتها بكراء المثل لزمه ذلك وإن كان السكنى إلى غير أجل نظر إلى قدر ما يرى أنه أراد بسكناه فيكون ذلك كالأجل المضروب إلا أن يدعي أنه أراد دون ذلك فيصدق فيه مع يمينه وبالله التوفيق .

وسئل ابن الحاج عمن قبل أرضاً محبسة عليه وعلى ابنه لأربعة أعوام وبقي من المدة عام ونصفها وتوفي الأب في شهر مارس أو ابريل .

فأجاب بأن القبالة تنتقض في جهة الأب لأنها راجعة إلى الابن وتبقى في نصيب الابن، والزرع المتقبل لأنها قبالة وليست مزارعة وعليه للابن الحصة المصيرة إليه من الأب كراء المثل فيما بقي من الشهور إلى تمام الزرع وهي شهر مارس وابريل ومايه إلى حصاد الزرع ويرجع هو بما يجب من الكراء لهذه الأشهر على تركة الأب إن كان قد قام إليه الكراء على الطوع انتهى .

ووقع مما يتعلق بهذا المعنى في الحكم مسألة وهي امرأة أمتعت زوجها في فدان لها وأمتعه وصيها فأكراه الزوج الممتع بحكم المتعة من رجل إلى أربعة أعوام شمسية بوجيبة معلومة في العام ، طاع المكتري بتعجيل جملة الكراء الأربعة أعوام إلى المكري على اختيار منه لأنها من الأرض المأمونة ، ثم وقع الطلاق بين الزوجين بعد مضي ثلاثة أعوام من مدة الكراء فطلبت الزوجة حقها في فدانها لسقوط المتعة بالفدان من المكتري فاستظهر بالعقد المتضمن لقبض الزوج منه كراء الأربعة أعوام فوقع الاتفاق في المشورة على الحكم بالزام المكتري إعطاء حقها على ما تخرجه القيمة اعتماداً على نقض ذلك الكراء وبأن يرجع المكتري على الزوج الممتع فيما دفع له عن طوع منه قبل وجوبه عليه واستشكله بعض الموثيقين ونبه عليه ووقع الاستقصاء والبحث والنظر بمسألة نوازل ابن الحاج هذه لأن الكراء في الأربعة الاعوام إلى الأب ولو شرط النقد لم يجز لأنه من باب البيع والسلف إذ بموت أحد المحبس عليهم ينقضي الكراء في حصته ويرد ما قبض .

انفرد به . فهذه حقيقة المذهب في هؤلاء . وكما يسّر اللهُ وأعان عليه من هذه الأجوبة عن تلك الأسْئلة والحمد لله ، لا إله الاّ هو . وهي وإن طالت قليلاً فلمسيس الحاجة الى بيانها ولا سيما مسألة أحباس الكنائس لغموضها وإشكالها ، وهي أقربها عندي إلى أن يكون الخلاف فيها يوجب أن يكشف سرها ، وتُوضّح معانيها ، فالمعاني الصحاح ، لا تتبيَّن إلاّ بالإيضاح . والله الموفق لا رب غيره .

[رايس سفينة إكترى على حمل شاة فولدت]

وسئل القاضي أبو القسم بنُ وَرد ـ رحمه الله ـ عن رايس اكترى على حمل مائه شاة لميورقة فأبطأه الريح حتى وضعتْ هل هي كالمرأة تلِد في االحج أو في غيرهَ يلزمُهُ حملها وولدها أم لا؟ نزلت .

فأجاب : ليست هذه المسألة كمسألة المرأة تَلِدُ في الحج ، إنما هي كمسْألة ولادة الغنم التي استوجر على رعايتها . والجواب هنا إنْ كان عُرْفٌ حمل بحسبه ، وإلا لم يلزم الراعي رعيها إلاّ بحقها ، ولا عرف ها هنا يعلم ، فيلزم الرايس المذكور حمل أولاد الشياة المذكورة بكراء مثلها لاعلى أصل كِراء الأمّهات وبالله التوفيق .

[محجورة عند أخيها ، شهد له وصيها أنه أنفق عليها من ماله كذا]

وسئل رحمه الله عن يتيمة كانت عند أخ لها ولها وصي فأشهد الوصي لأخيها أنه أنفق عليها من ماله كذا وكذا . هل يؤخذ بقول الوصي أم لا ؟ نزلت .

فأجاب : يؤخذ في مثل هذا بقول الوصي وليس هذا من الاعتراف الذي فيه الاختلاف ، بل قَوْلُ الوصي ها هنا عامل مأخوذ به ، اذا كان ذلك من الإنفاق الذي لا بد له منه ، ومن جهاز مَهرها به ، وهو قائم كانت في حضانته أو في حضانة من له حضانة قبله أو بعده ، وإن كان الجهاز فائتاً ففيه

اختلاف وهذه مسألة يستدعي شرْحها كراسة ، ولكن هذه النكتة كافية على طريق الاقتصاد في الجواب والله الموفق للصواب .

[مَنْ أسلم في سلعة سَلَماً فاسدا]

وسئل عمن أسلم في سلعة سلما فاسدا ثم باعه بيعا صحيحا ، هل ذلك فوت ؟ وما الحكم في ذلك ؟ وإن باعها المبتاع قبل قبضها كيف الحكم ؟

فأجاب: أمّا إنْ باعها المبتاع بعد قبضها فلا شك في أنه فوت، وأما إن باعها قبل قبضها وقد حلَّ الأجل وتمكن من القبض ففيه اختلاف بيْن ابن القاسم وأشهب ، فابن القاسم لا يجعله فوتا ، وأشهب يجعله فوتا ، والصحيح أنه ليس يفوت . وأما إن لم يحُلّ الأجل فلا خلاف أنه ليس يفوت وبالله التوفيق .

[مَنْ حلف على ابن له ليقتلنَّهُ إلاّ أن لا يقدر عليه]

وسئل رحمه الله عَمن حلف على ابن له وقع بينه وبينه كلام لَيَقْتُلَنَّه إلا أن لا يقدر عليه يعْني إن لم يجده في المقام ، فهرب الابن وفات بنفيسه . نزلت .

فأجاب : إذا كان نص اليمين كما ذكرته وعنَى الحالف مَا وصفتَ وهرب الابن في المقام فإنه لا حنث على الأب ، وقد عوفي من ذلك . وإنما كانت تكون معضلة إنْ لم ينو الأب ما ذكرت أنه عناه من أن لا يجده في المقام ، فكان يدخل المسألة اختلافٌ يشتد على النظار أن يخلعوا منه الاختيار وبالله التوفيق .

[من تَصدَّق بقرية وفيها كرم وأرض ودورٌ سكن داراً منها]

وسئل رحمه الله عمن تصدق بقرية فيها أرض وكرم ودور فسَكن منها دارا ، هل يصح الجميع وتكون الدار تبعا للجميع كالدار في الدور التي لها عدد ؟ إذ الصدقة في الجميع في مدة واحدة . وهذا ينزل لنا أبدا .

فأجاب : إن كانت هذه الصدقة التي سألت عنها على من يحوز له المتصدق ، ووقع السكنى في ثلث الكل فدون فإن الصدقة كلها جائزة . وإن وقع السكنى في النصف أو دون النصف وفوق الثلث بطل ما سكن وحاز ما لم يسكن ، وإن كان السكنى فوق النصف بطل الكل . وأما إن كانت على من يحوز لنفسه فسكن المتصدق الأقل جاز الجميع أيضا إن حاز المتصدق عليهم الأكثر ، وان لم يحزه بطل ، وان سكن الأكثر وحاز المتصدَّق عليهم الأقل جازلهم ما حازوه . وهذا كله على مذهب مالك ومشهوره ، وجله استحسان ، وفي بعضه اختلاف ، ولكن هذا أحسنه وبالله التوفيق .

[مَنْ طلَّق زوجته ألبتة وقال متى وكلما ولم يزد ثم أراد مراجعتها بعد زوج]

وسئل رحمه الله عن رجل قال : أشهدكم أن زوجته طالق البتة متى وكلما ولم يزد على ذلك ، ثم أراد بعد ذلك أن يردها بعد زوج وقال : أردت بذلك أن أقول كلما تزوجت فهي طالق ثم أمسكت ، هل يُنوَّى مع البينة التي قد حضرته ؟ ودليل الخطاب يدل على أنه أراد تأبيد الطلاق ، وكيف إنْ جاء مستفتيا ؟ نزلت .

فأجاب : له أن يتزوجها بعد زوج ، وسواء جاء مستفتيا أو حضرته بينة . وذلك أن الطلاق على مشهور المذهب إنما يلزم باللفظ لا بالنِّية . هذا في الطلاق المبتدأ وقد اقترنتْ به نية مستصحبة ، فكيف باليمين بالطلاق وقد أنكرت نيته عن استرسالها واستصحابها ؟ فأين هذا من ذلك عند من يميزها هنالك ؟ وقد وقع في كتاب محمد : مَنْ قال لامرأته طالق وكان على أن يقول ثلاثا أو البتة ثم سكت عن ذلك في يمين أو غير يمين ، فلا يلزمه الثلاث حتى يريد بقوله أنت طالق أو يريد بتلك الكلمة البتة . وهذا هو لباب المذهب في هذا الباب ، وفيه دليل على ما وقع به الجواب ، والله الموفق للصواب .

[بَيْع النِّمْس للاصطياد]

وسئل رحمه الله عن بيع النِّمْس للاصطياد ، هل هو كالهر أو يجعل من جملة السباع ؟

فأجاب بأن قال : النمس يأخذ شبها من الكلاب ومن الهِرِّ ومن السباع فيما تقتضيه أحكام الكل ، إلا أنه أقرب شبها للهر في المعنى فبيعُه عندي جائز كبيع الهر وبالله التوفيق .

[ورثة مقارض ادَّعوا تلف المال بعد موته]

وسئل رحمه الله عن ورثة مقارض ادَّعوا تلف المال بعد موته ، هل يقومون مقام موروثهم إذا كانوا امناء ثقاة ؟

فأجاب : نعم يقومون مقامه ، وسواء تصرفوا في بعد أن حكم لهم أو من قبل الحكم وهم مشهورو الأمانة ، اللهم إلا أن تكون أمانتهم غير مشهورة فتصرفوا في المال قبل ثبوتها ، ثم ثبت من بعد فانهم يضمنون ما كان من قبل ، وهذا كله في ضمان التصريف وأما في ضمان التوقيف ، أعني توقيف المال عندهم ريثما ينظر في أمره ، فادعوا تلفه في خلال ذلك[1] كيفما كانوا ، وبالله تعالى التوفيق .

[من جرح جرحا فاحشا ودُمِّي عليه ، هل يلزمه القيد او السجن فقط ؟]

وسئل عمن جرح جرحاً فاحشاً فادعى على رجل وثبتت التدمية بوجه جائز ، هل يلزمه القيد ؟ أو لا يلزمه سوى السجن حتى يموت المُدْمِي ؟ أو ذلك موكول الى اجتهاد الامام على قدر ما يرى من ذنب المدَّعى عليه وشناعة الجرح ؟ .

فأجاب : أما[2] يختص بحكم التدمية (كذا) فالْقيد إنَّما يلزم فيها على

(1) في هامش المطبوعة الحجرية : « لعله : وقف » .
وربما كان الأصل : لم يضمنوا كيفما كانوا .

(2) في نسخة : إنما .

سرية أحمد المذكور عن غير عقب وورثه أخوه الحسن ، ثم توفي الحسن المذكور عن بنين ذكراناً وإناثاً ، ثم توفي بعض بني الحسن المذكور عن ابن ذكر ، ثم توفيت بعد ذلك سرية المذكورة في حياة بعض بني الحسن المذكور وأحفاده بني من أدرك موت سرية المذكورة . وابن ولد الحسن الذي لم يُدرك موتها ، ثم مات بعض ولد الحسن المذكور عن بنين ذكراناً وإناثاً ، هل يدخل في هذا الحبس المذكور الأبناء مع الآباء وبنو الأخ مع الأعمام أم لا ؟ وإن دخلوا معهم كيف يقتسمونه؟ وهل تنتقض القسمة بينهم بموت من مات منهم ، أو ولادة أحد منهم؟ وهل يدخل فيه بنو بنات المحبس وبنو بنات بنيه أم لا ؟ بين لنا ذلك كله وواجب الحق والحكم فيه موفقاً مأجوراً إن شاء الله .

فأجاب : تصفحت أعزك الله بطاعته وتولاك بكرامته سؤالك هذا ، ووقفت عليه . وإذا كان الحبس على نص ما ذكرته ، فالجواب أن يدخل فيه الأبناء مع الآباء وبنو الأخ مع الأعمام ويقتسمونه بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين على ما شرطه المحبس ويدخل فيه بنو بنات الحسن لقوله ثم على أعقابهما وأعقاب أعقابهما لأن بنت الحسن من عقبه ، فولدها من عقب عقبه ، ولا يدخل فيه بنو بنات بنيه ، لأن بني بنات بنيه إنما هم عقب عقب عقبه، لا عقب عقبه وهو إنما حبس على عقب الحسن وعلى عقب عقبه ، فلا يدخل في حبسه إلا من يرجع نسبه إلى الحسن وإلى ولد الحسن ذكراً كان ولده أو أنثى ، وإن كان الحبس لا ينقسم فاقتسموه بينهم للسكنى إن كان مما يسكن، أو للازدراع إن كان مما يزرع قسمة متعة انتقضت القسمة بموت من مات منهم ، وبولادة ولد ولد يولد لأحد منهم وقد قيل إن القسمة لا تنتقض بموت من مات منهم، إن كان نصيبه ينقسم على من بقي منهم دون ضرر وبالله تعالى التوفيق لا شريك له .

[إصلاح المسجد مقدم على أجرة إمامه]

وسئل عن مسجد جامع احترق منه بلاطان مسقفان وليس في غلته ما يبنى منه إلا بأن لا يدفع لإمامه شيء، هل يبنى الجامع ويكون بنيانه مقدماً على

إمامه وخدمته أو يترك دون بنيان وتدفع غلته لمن ذكر ؟ وكيف إن امتنع إمامه من الصلاة فيه وخَدمته عن خِدمته إلا أن يستمر عليهم غلته ؟ هل يكون ذلك جرحة فيهم أم لا ؟ والعامة لا تعدل بإمامه أحداً لميلهم إليه . بين لنا الجواب في ذلك .

فأجاب : بُنيان ما احترق من بلاطات الجامع مقدم على أجرة إمامه ، وخدمته لأجرة المثل في خدمته التي لا بد منها من فتحه وغلقه وكنسه ووقيده إن لم يوجد من يتطوع بذلك من غير أجرة . وبالله التوفيق .

[إذا كان في الحبس سعة وجب إدخارها ليوم الحاجة] .

وسئل عن مسجد له غلة واسعة ، هل تستنفد غلته في أجرة إمامه وحصره وزيته ووقيده ولا يوفر منها شيء ؟ أو يوفر من غلته ويوقف ؟ وكيف إن كان قد توفر من غلته شيء ، هل يُبتاع منه أصلٌ ؟ وهل يكون حبساً عليه أم لا ؟ وكيف إن لم يجز أن يبتاع منه أصل فابتاعه حكم ، هل يكون ضامناً للمال أو يكون له أصل أم لا ؟

فأجاب : تصفحتُ السؤال ووقفت عليه . ولا يجوز أن يستنفد غلة أحباس الجامع في أجرة إمامه وقومته وحصره وزيته ووقيده . والواجب فيما فضل من غلته بعد أجرة إمامه المفروضة له بالاجتهاد، وبعد أجرة قومته وما يحتاج إليه من حصر أو زيت ووقيد بالسداد في ذلك دون أن يوقف لما يحتاج إليه من نوائبه، أو لما يخشى من انتقاص غلته . وإن كان في الفاضل منها ما يبتاع منه أصل يكون بسبيل سائر أحباسه فذلك صواب ووجه من وجوه النظر ، فكيف يجب في ذلك ضمان على فاعله؟ وبالله تعالى التوفيق.

[الإقتراض من غلة أحباس المسجد لبناء مساطب حوله]

وسئل عن حاكم استسلف من غلة أحباس مساجد لبنيان مساطب[1]

(1) جمع مسطبة بفتح الميم وكسرها ، مكان ممهد مرتفع قليلاً يقعد عليه .

سرية أحمد المذكور عن غير عقب وورثه أخوه الحسن . ثم توفي الحسن المذكور عن بنين ذكراناً وإناثاً ، ثم توفي بعض بني الحسن المذكور عن ابن ذكر ، ثم توفيت بعد ذلك سرية المذكورة في حياة بعض بني الحسن المذكور وأحفاده بني من أدرك موت سرية المذكورة . وابن ولد الحسن الذي لم يُدرك موتها ، ثم مات بعض ولد الحسن المذكور عن بنين ذكراناً وإناثاً ، هل يدخل في هذا الحبس المذكور الأبناء مع الآباء وبنو الأخ مع الأعمام أم لا ؟ وإن دخلوا معهم كيف يقتسمونه؟ وهل تنتقض القسمة بينهم بموت من مات منهم ، أو ولادة أحد منهم؟ وهل يدخل فيه بنو بنات المحبس وبنو بنات بنيه أم لا ؟ بيِّن لنا ذلك كله وواجب الحق والحكم فيه موفقاً مأجوراً إن شاء الله .

فأجاب : تصفحت أعزك الله بطاعته وتولاك بكرامته سؤالك هذا ، ووقفت عليه . وإذا كان الحبس على نص ما ذكرته ، فالجواب أن يدخل فيه الأبناء مع الآباء وبنو الأخ مع الأعمام ويقتسمونه بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين على ما شرطه المحبس ويدخل فيه بنو بنات الحسن لقوله ثم على أعقابهما وأعقاب أعقابهما لأن بنت الحسن من عقبه ، فولدها من عقب عقبه ، ولا يدخل فيه بنو بنات بنيه ، لأن بني بنات بنيه إنما هم عقب عقب عقبه .لا عقب عقبه وهو إنما حبس على عقب الحسن وعلى عقب عقبه ، فلا يدخل في حبسه إلا من يرجع نسبه إلى الحسن وإلى ولد الحسن ذكراً كان ولده أو أنثى ، وإن كان الحبس لا ينقسم فاقتسموه بينهم للسكنى إن كان مما يسكن ، أو للازدراع إن كان مما يزرع قسمة متعة انتقضت القسمة بموت من مات منهم ، وبولادة ولد يولد لأحد منهم وقد قيل إن القسمة لا تنتقض بموت من مات منهم ، إن كان نصيبه ينقسم على من بقي منهم دون ضرر وبالله تعالى التوفيق لا شريك له .

[إصلاح المسجد مقدم على أجرة إمامه]

وسئل عن مسجد جامع احترق منه بلاطان مسقفان وليس في غلته ما يبنى منه إلا بأن لا يدفع لإمامه شيء ، هل يبنى الجامع ويكون بنيانه مقدماً على

إمامه وخدمته أو يترك دون بنيان وتدفع غلته لمن ذكر ؟ وكيف إن منع إمامه من الصلاة فيه وخَدمته عن خِدمته إلا أن يستمر عليهم غلته ؟ هل يكون ذلك جرحة فيهم أم لا ؟ والعامة لا تعدل بإمامه أحداً لميلهم إليه ، بين لنا الجواب في ذلك .

فأجاب : بُنيان ما احترق من بلاطات الجامع مقدم على أجرة إمامه ، وخدمته لأجرة المثل في خدمته التي لا بد منها من فتحه وغلقه وكنسه ووقيده إن لم يوجد من يتطوع بذلك من غير أجرة . وبالله التوفيق .

[إذا كان في الحبس سعة وجب إدخارها ليوم الحاجة]

وسئل عن مسجد له غلة واسعة ، هل تستنفد غلته في أجرة إمامه وحصره وزيته ووقيده ولا يوفر منها شيء ؟ أو يوفر من غلته ويوقف ؟ وكيف إن كان قد توفر من غلته شيء ، هل يُبتاع منه أصلٌ ؟ وهل يكون حبساً عليه أم لا ؟ وكيف إن لم يجز أن يبتاع منه أصل فابتاعه حكم ، هل يكون ضامناً للمال أو يكون له أصل أم لا ؟

فأجاب : تصفحتُ السؤال ووقفت عليه . ولا يجوز أن يستنفد غلة أحباس الجامع في أجرة إمامه وقومته وحصره وزيته ووقيده . والواجب فيما فضل من غلته بعد أجرة إمامه المفروضة له بالاجتهاد . وبعد أجرة قومته وما يحتاج إليه من حصر أو زيت ووقيد بالسداد في ذلك دون أن يوقف لما يحتاج إليه من نوائبه ، أو لما يخشى من انتقاص غلته . وإن كان في الفاضل منها ما يبتاع منه أصل يكون بسبيل سائر أحباسه فذلك صواب ووجه من وجوه النظر ، فكيف يجب في ذلك ضمان على فاعله ؟ وبالله تعالى التوفيق .

[الإقتراض من غلة أحباس المسجد لبناء مساطب حوله]

وسئل عن حاكم اسلف من غلة أحباس مساجد لبنيان مساطب[1]

(1) جمع مسطبة بفتح الميم وكسرها ، مكان ممهد مرتفع قليلاً يقعد عليه .

صحة الإقرار فلا يثبت به الجرح على الأظهر . وأما طلبه فيما تعين عليه والسؤال عن سجنه فمن المعلوم أنه متى وجب على شخص حق من الأموال ولم يكن مأمونا فإنه يلزم دفع الحق وإلا سجن . فإن قال أبيع عروضي أو نحوها وأدفع ما وجب علي . فلا بد أن يلزم حميلاً بالمال إلى ما يراه الحاكم ، وهل ذلك بعد يمينه على أنه ليس عنده ناضٌ . المختار أنه إن كان ممن يظن به وجود النَّاضِّ عنده كالتجار احلف وإن كان لا يظن به ذلك لم يحلف ، وما زال الشيوخ يختلفون في المسألة ، فكان بعضهم يختار ما قلناه ، وكان بعضهم يحلفه مطلقاً وكان بعضهم يصدقه مطلقاً ، فإن لم يأت بحميل سجن ، والسجن حميل من لا حميل له ، وإن كان مأمونا ذا أصول فقال أنا أبيع ربعي وأدفع ، فقد كان بعضهم يلزمه الحميل بالمال وبعضهم بالوجه ، وبعضهم لا يلزم حميلاً بالواحد من الأمرين ، ويرى أن المقصود من الحميل التوثق ، وهو حاصل . ألا ترى أنه لو أتاه بحميل بما له دون المطلوب في المال ألزم قبوله ولا فائدة إذاً في الحميل ، وهو الذي كان يختاره أبو مروان ابن مالك، وبمثله أجاب سحنون في مسألة المتعدي في المال المبعوث معه يقر بين يدي الحاكم ، ويقول هذا ربعي أبيعه ويعرضه للبيع فلا يجد من يشتريه ، وطلبه صاحب الحق بحميل هل يسجن له إذا لم يجد حميلاً ؟ فكتب رحمه الله تعالى : لا حميل على هذا ولا يسجن إذا بذل من نفسه هذا ، ولم يتهم، وفي كتاب ابن سحنون ، يحبس ما لم يعط لخصمه حميلاً فيجب على الحاكم أن يراعي مظان التهم ، ويحقق أحوال الناس بحسب ما يخص كل شخص ، ثم يعمل على حسب ذلك بعد استفراغ الوسع .

وأما ما وجد في ديوان القاضي بعد عزله من شهادة البينة وعدالتهم ، فإنه لا ينظر من ولي بعده في شيء من ذلك ، ولا يجيزه إلا بإقامة البينة بعد العزل، لا يقبل في ثبوت ولا في أداء مثل أن يقول ما في ديوانه قد شهدت به البينة ونحو ذلك ، لأن المعنى الذي كان ، انتهى ما وجدت من جواب هذا الشيخ رحمه الله لضياع بقيته .

[من اشترى أملاكاً فطولب بالإقالة فقال حبستها]

وسئل القاضي أبو الأصبغ بن سهل عن رجل ابتاع أملاكاً من رجل . ثم إن البائع سأل المبتاع أن يقيله فيها، فقال المبتاع إني قد حبستها على بني واعقابهم وعلى الجامع إذا انقرضوا، وأسأل أهل العلم فإن جوزوا لي اقالتك فأنا أقيلك ثم إن المبتاع مات إثر ذلك .

فأجاب : الحبس الذي أقربه ضعيف إن كان لم يشهد به ولا أحيز ، فإن كان قد أشهد به في صحته وحيز عنه وكان المحبس عليهم كباراً وكان فيهم كبير فينفذ، وما وعد به من الإقالة ساقط لا يلزمه ولا ورثته . صح الحبس أو لم يصح ، وإذا لم يصح فالأملاك موروثة عنه ، وبالله التوفيق .

[اختلف في جواز نقل الحبس من ذمة إلى أمانة]

وسئل ابن عتاب عن رجل اكترى أرضاً محبسة على حصن من حصون طليطلة لسبعة أعوام، فاجتمع من ذلك عليه كراء عامين ، فأراد القاضي بطليطلة قبض ذلك منه وتوقيفه عند ثقة حتى ينفذ على وجهه، فقال فقهاء طليطلة ليس للقاضي ذلك ، لأنه يخرجه من ذِمَّةٍ إلى أمانة ، وذلك تضييع ، وقال ابن سهل لهم: للقاضي قبض ذلك الكراء من المكتري وتوقيفه حتى ينفذ في سبيله الذي سبل فيه ، هل الصواب ما قاله فقهاء طليطلة أم لا ؟

فأجاب : لا أرى توقيفه ، ولينفق في الحصن . فإن كان الحصن عنه في غنى وكان المكتري مليا يترك في ذمته بعد أن يتوثق منه بالإشهاد عليه ، حتى يحتاج إليه إن شاء الله ؟ .

وأجاب ابن القطان ، للقاضي إخراجه عن المكتري وتوقيفه ، وليس لأحد اعتراضه، ولا حجة عليه بإخراجه من ذمة إلى أمانته ، هذا مذهب مالك ، قال ابن سهل هذا هو الصواب عندي .

[من حبس على ضعفاء أهله من قبل أبيه وأمه]

وسئل ابن عتاب من المرية عن رجل حبس في وصيته ضيعة له حبسا

أحكامه في مسائل ابن زرب قال : اختلف أهل العلم فيمن له حصة في دار لا تنقسم فحبسها ، فقال بعضهم لا ينفذ تحبيسهم فيها ، وأجازه بعضهم وباجازته أقول . وفي آخر كتاب الصدقات لابن حبيب قال : سألت ابن الماجشون عن رجل له شرك في دار ونخْل مع قوم فتصدَّق بحصته وذلك على ولده وغيره صدقة محبسة محرمة وكل ذلك مشاع غير مقسوم ، وبعض الشركاء غيب وبعضهم حضور ، ومنه ما ينقسم ومنه ما لا ينقسم ، كيف العمل فيه ؟ فقال إن كان من الشركاء من يريد القسم ومنهم غائب ضرب السلطان لذلك أجلا على قدر مسافة في غيبته ، فاماوكل واما قسم السلطان عليه ، وسد حقه مسدا ، وضرب القسمة بين الشركاء جميعا ، فما أصاب المتصدق عليه فهو على التحبيس ؛ وماكان من ذلك لا ينقسم فما أصاب المتصدق من الثمن في حصته اشترى به ما يكون صدقة مسبلة محبسة كما حبسها صاحبها . انتهى .

[جري العمل بقسمة الحبس للمنفعة]

وقال ابن أبي زمنين : وفي كتاب ابن حبيب وسألت ابن الماجشون عن رجل له شرك في دور ونخل مع قوم ، فتصدق بحصته من ذلك على ولده وغيرهم صدقة محرمة مسبَّلة ، منها ما ينقسم ومنها ما لا ينقسم ، كيف العمل فيه ومن الشركاء من يريد القسم ؟ قال يقسم بينهم ، فما أصاب المتصدق فهو على التحبيس . وما كان من ذلك لا ينقسم فما أصاب المتصدق من الثمن في حصته اشترى من سهم صاحبه فتكون صدقة محبسة في مثل ما سبلها فيه المتصدق . وقال محمد واذا دعا بعض أهل التحبيس الى قسمته بعد اغتلال واعتمار وأبَى من ذلك بعضهم فذلك لمن دعا الى القسمة اذا كانت ارضا بيضاء ، وإن كانت اصل شجر لم يجز أن تقسم الاصول وانما يقتسمون الغلة في اوانها ، قاله غير واحد من اهل العلم . وفي المتيطية واختلف العلماء في اقتسام الحبس اقتسام اغلال وانتفاع فكرهه قوم واجازه آخرون . وقد جرى العمل باقتسامه لما في الاشاعة من التضييع والتعليل. قال الباجي في وثائقه :

يريد قسمة الغلة والمنفعة ، لا قسمة الأصول . قال وبذلك جاوبني أبو عمر بن عبد الملك إذ خاطبته في قسمة دار محبسة على قوم معينين ، فقال تقسم قسمة انتفاع ولا يقسم البُنْيانُ . فان كان الحبس حائطا ما فيه ثمرة فقيل تجب الثمرة له بالإبار ، وقيل إذا سقاها ، وقيل بالطيب ، وقيل بالقسمة . وأمّا إن كان على مثل بني زهرة وبني تميم فلا تجب الا بالقسمة .

وفي الطرر لابن عات : قال الفضل بن مسلمة في حبس المساكين يكون في البلد فَتَيْبَسُ اشجارُه ويُقحطُ بحبس الماء عنه قال : يرى القاضي فيه رايه من بيع أو شركة أو عمل أو كراء مما رآه فيها ، ابو بكر بن اللباد أرى أن يباع اذا كان على هذه الحال ، يحيي ابن خلف وكذلك الموضع الصغير الذي لا يحرث وحْده ولا ينتفع به فانهم يرون بيعه ويدخل في غيره ، قال وهو الصواب إن شاء الله ، قال الموثق جرى العمل ، جرى العمل عندنا ببيع ما لا نفع فيه منها ، وكذلك جرى بقسمها لما يدخل من الضرر في الاشاعة فيها ، وروى علي بن زياد وغيره عن مالك انها لا تنقسم ، المشاور وكل ما لا ينقسم من الاصول والأراحي وغير ذلك مما يكون فيه نصيب المساكين او غيرهم ، وقل نفعه بيع جميعه واشتري بما بيع منه للحبس مثل ما بيع فه ، فتكون صدقة محبسة مسبلة كما سبلها صاحبها ، قال وبه العمل وهي في الواضحة منصوصة . ابن عبد الغفور ولا يجوز بيع مواضع المساجد الخربة لأنها وقف ، ولا بأس ببيع نقضها اذا خيف عليه الفساد للضرورة ، الى ذلك ، وتوقيفه لها اذا رجي عمارتهاامثل ، وإن لم يرج بيع وعين بثمنه في غيره او صرف النقض الى غيره ، قال المشاور ذكر ابن مزين انه يوخد نقضه وينتفع به في سائر المساجد ، ويترك ما يكون علما له ليلا يندثر امره ، ونحوه حكى ابن حبيب عن رجاله ، وابن القاسم لا يرى ذلك وإن تهدم وخرب ولا يغير منه شيء . انتهى ما أردنا إيراده من ذلك وبالله التوفيق ، وذلك في منتصف ذي قعدة من عام إحدى وسبعين وسبعمائة عرفنا الله خيره وبركته ، وصلى الله

أولا وآخرا على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما .

[الأملاك المحبسة على بيع النصارى]

وها هنا مسألة تتعلق بالاملاك المحبسة على بيَع النصارى وكتب بها امير المسلمين عليّ بن يوسف بن تاشفين الى الفقيه القاضي ابي القاسم احمد بن محمد بن ورد وغيره من فقهاء الأندلس. نصُّ كتابه ـ رحمه الله ـ من أوله إلى آخر سلامه :

من أمير المؤمنين وناصر الدين علي بن يوسف بن تاشفين ، الى الفقيه القاضي أبي القاسم أحمد بن محمد بن ورد والفقهاء المشاورين بغرناطة حرسهم الله وأمدهم بتقواه .

بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وآله .

كتابنا أبقاكم الله وأمدكم بتقواه، ويسّركم لما يرضاه، واتم عليكم عوارفه ونعماه، من حضرة مراكش حرسها الله في وقت كذا وقد خاطبنا النصارى المعاهدون المنقولون من اشبيلية الحاصلون بمكناسة الزيتون حرسها الله راغبين في ان يصل معهم من يتقرر معهم صفة بيعهم لاملاكهم لدينا إذ تخيروا ذلك عندما خيرناهم فيه، وكيف يكون إقرارهم على مراتب شريعتهم التي يقيمون عليها ، هذا نص قولهم في كتابهم، ونحن نستفتيكم في هذين الفصلين فراجعونا بما توجبه السنة فيها . وكذلك اوضحوا لنا وجه العمل في الاملاك المحبسة الموقوفة على بيَع النصارى وكنائسهم بالاندلس موفقين إن شاء الله عز وجل ، وتبلغوا سلاما كبيرا ورحمة الله وبركاته. وكذلك ورد علينا كتاب ابننا ابي بكر اعزّه الله بتقواه مضمنا أنّ قوماً من النصارى المعاهدين اسلموا في اشبيلية حرسها الله وأن جماعة يسيرة من النصارى المتقدم ذكرهم فروا الى بلاد العدوّ دمّرهم الله.فتبعتهم الخيل من هناك، فهلك بعضهم وسيق البعض الى اشبيلية وسجنوا بها . فعرفونا بما توجبه السنة في النازلتين موفقين إن شاء الله تعالى . وكذلك

ذكروا رهبانهم وأساقفتهم أنهم لا عيش لهم إلا من غلة الأحباس الموقوفة على الكنائس المذكورة ، وذلك من الفصول التي يجب الفتيا فيها إن شاء الله عز وجل فيتعين الجواب على ذلك .

فأجاب الفقيه الامام الحافظ قاضي الجماعة بغرناطة ابو القاسم احمد بن محمد بن ورد وفقه الله في سنة إحدى وعشرين وخمسمائة بان قال : الذي أقوله في الجواب ، والله الموفق للصواب ، مستفتحاً بالحمد لله رب العالمين ، ومصليا على رسوله محمد خاتم النبئين ، وعلى آله وصحبه أجمعين ، إن بَيْع النصارى المذكورين لأملاكهم بالأندلس لا يخلو أن يكون ذلك البيع الذي تخيروه يتولون عقده هناك ممَّن يريد شراء تلك الاملاك منهم أو يحالونهم بالأندلس حيث الأملاك المبيعة . فإن تولوا عقدهُ هنالك وكان المشتري قريب العهد بالرؤية لما يشتري به استغنى بذلك عن الصفة واستمر البيع دونها وجاز العقد في ذلك ، وإن كان المشتري بعيد العهد بها أو لا عهد لَهُ بها البتة فإنّ بيعها يكون على الصفة ، ولكن الواصف لها يكون غير بائعها . هذا إن اشترط البائع قبض الثمن أو وقع البيع مسجلا دون افصاح باشتراط القبض ولا افصاح بالطواعية به إذ هو محمول على مثل هذا على الشرط ما لم تعقبه طواعية ، فإنْ تعقبته طواعية دلته على أنّ ذلك الاسجال لم يكن في معنى طواعية معنى اشتراط النقد ، وانما كان رفعا للشرط بدليل مجرى الطواعية من بعد . وإن لم يشترط المبتاع النقد وطيع له به من بعد اسجال العقد فلا بأس أن يكون البائع في هذا الحال واصفا .

وانما كره وصف البائع مع اشتراط النقد واسجال العقد خوفا من أن يزيد في الصفة ليجيز تعجيل النقد فينتفع به ثم يخرج الأمر على غير ذلك ، فيجبَ رد الثمن من بعد الانتفاع به ، فيؤول الأمر الى أن يكون البيع تارة بيعا وتارة سلفا فيعود ذلك بفساده . واذا اختبرت العلة التي منعت في غير العقار من دفع النقد بشرط ألفيتها بعينها هي المانعة من دفعه في العقار من وصف مَن يتهم ، وإن كان دفع النقد فيه جائزاً لما كان موقوفاً على الجواز ولم

يترق الى اللُّزوم على الصحيح من ذلك . وليس من شرط ذلك الواصف
الذي هو غير البائع أن يكون لله (كذا) كاملة ، ولا أن يكون مبرزا في
العدالة ، بل يجتزي فيه أن يكون غير متهم فقط ، إذ القدر الذي أريد منه
يجزىء هذا الوصف فيه . فهذه حقيقة المذهب في هذا الفصل وعين الفقه فيه .

وأما إن كانت محاولة البيع بالأندلس لا هنالك ، فليجتمع أولئك
النصارى على وكيل واحد منهم يتولى لهم البيع بالأندلس ، ولا يمكّنوا
من توكيل جماعة منهم على ذلك ، إذ في رجوع جماعة منهم الى الأندلس
ولو مرة من الزمان ما لا تؤمن غائلته . وقد أرام (كذا) الرأي الموفق منهم فلا
ينقض من ذلك شيء الا لضرورة لا بد منها ولا مندوحة عنها ، وعن توكيل
الجماعة في هذه النازلة مناديح واسعة ، فلا يمكنوا منها ، وليصرحوا في
توكيلهم لوكيلهم بذكر بيع العقار دون أن يجتزوا في العقار بذكر البيع فقط
للاختلاف الذي في ذلك ، ثم يخاطب لهم قاضي الموْضع الذي نزلوه الى
قاضي الموضع الذي فيه الأملاك ليجري في ذلك ما يوجبه الحق ويقتضيه ،
ويكون أيضا صفة البيع هنالك أو هنا على حكم أرض الخراج التي يبيعها
الذمى على القول المختار في ذلك .

[كيفية اقرار اليهود على مراتب شريعتهم]

وأما الفصل الثاني الذي وقع السؤال فيه عن كيفية إقرارهم على مراتب
شريعتهم التي يقيمون عليها أداء حق الذمة ، فكان الظاهر منه ، السؤال منه
على الكنائس والبيع على عادتهم اتخاذها هنالك أم لا؟ وإذا كان قد استقرىء من
أهل الأندلس على أنهم أهل صلح فإن المذهب قد اختلف في
أهل الصلح هل يباح لهم إحداث الكنائس في أرضهم التي صالحوا عليها أم
لا ؟ ففي **المدونة** أن لهم ذلك وفي **الواضحة** ليس لهم ذلك (كذا) فلا
المجلس ولا سيما اذا أحلوا على طريق الحرار وتمر (كذا) وهن قد أخذوا
تسا من العنوة فلا أرى لهم ذلك على مذهب الكتابين جميعا وعلى ما
يقتضينه النظر الصحيح في ذلك، اللهم إلا أنْ يقيم كل انسان منهم شريعته

في داره دون نافوس يضربه ، ولا فعل يظهره ، فقد يباح ذلك ولا ينكر ، ثم
يضرب عليهم من جزية الجماجم مثل ما كان عليهم بالأندلس ، وهذا أيضا
حقيقة المذهب في هذا الفصل الثاني .

[اختلف الفقهاء هل لأحباس أهل الذمة حرمة مرعية ؟]

وأما الفصل الثالث وهو السؤال عن الأملاك المحبسة على بيعهم وكنائسهم
بالأندلس كيف يكون العمل فيها مع ما اقتحم به الكتاب من أن قسيسهم ورُهَانهم ذكروا
أنهم لا عيش لهم إلا من غلات الأحباس المذكورة ، فالذي أقوله في ذلك
ابتداء أن العلماء عموما وأهل مذهبنا خصوصا اختلفوا في أحباس أهل الذمة
هل لها حُرْمة مرعية أم لا ؟ والصحيح أن لا حرمة لها ، لانكشاف ثوب
الحرمة عنها من كل وجه . إذا المُحرمة المرعية إما أن تكون حقا لله تعالى أو
حقاً لادمي له حق وهذه الأحباس المذكورة لا حق لله تعالى فيها إذ حقوق الله
تعالى في هذا النوع إنّما تحتسب لمَنْ نواها وتصح منه القربة فيها . فأما إن
نواها ولم تصح القربة منه ، أو صحت القربة منه ولم ينوها فإنه غير محتسب
له بها ، والذي إنْ نوى على زعمه القربة فإنه لا تصح منه ، اذا لا يعرف الله
عز وجل ، فكيف يتقرب إلى من لا يعرفه ، فبطلت حرمة أحباسهم من هذا
الوجه ، وبطلت أيضا من جهة ما سُبّلتْ فيه ، اذ لا يخلو المحبس منهم في
هذا الوجه أن يريد بذلك إنْ فاق الكنائس فقط ، فهو إرفاقٌ في معصية صاحبها آثم فيه ،
بلا خلاف، إذا الخلاف الذي في الكفار هل هم مخاطبون بفروع
الشرعية أم لا إنما حقيقته في الأوامر لا في النواهي ، وإرفاق الكنائس
من باب النواهي ولا من باب الأوامر وإن كان أراد المحبس إرفاق عُمّار الكنائس
فهو أشد من ذلك ، وإن كان أرادهما جميعا فقد بَاءَ بإثم من ناحيتين :
تحبيس هذه الأحباس منهم على ما أقرها على حكم ما سبلها فيه فهي مستمرة
في بِرٍّ،كما أن أفعاله كلها في غير بر ، فإنْ أراد الرجوع فيها هو أوْ وارثه كان
ذلك له ولهم ، إذْ إنما تملك بالتحبيس الصحيح الذي يتقرب به المسلم
منافع الأعيان المحبسة لأقاربها ، فكيف بالتحبيس الفاسد الذي لا قربة فيه ؟

وسئل عن مسألة الثوب الذي أخذه الرجل في دفة تونس من رجل نهبه ظنه ثوبه فدفع إليه فيه سبعة دنانير فخلطها النهاب بدنانير معه وأخذ منه الثوب، فإذا الثوب ليس ثوبه، فرده إلى النهاب وأخذ منه من تلك الدنانير المختلطة سبعة دنانير فاتفق أصحاب سحنون أنه يتصدق بتلك الدنانير المختلطة ويتصدق بقيمة ذلك الثوب.

قيل له أجوابهم هذا على استقصاء الورع أو به يحكم الحاكم.

فأجاب: أما صاحب الثوب لوعرفه لكان يحكم على الذي حمل الثوب في يده ثم رده إلى النهاب أن يغرم له قيمته وإنما جرى جوابهم أن يتصدق بقيمته إذا كان صاحبه غير معروف وهذا الأمر من المفتي على الإيجاب لا على أنه يأمر به ذلك المستفتي ولكن لا يحكم به الحاكم ثم قال الشيخ كل تباعة تحصَل في ذمة إنسان لغير معينين فإنما يؤمر الذي حصلت في ذمته أن يتصدق بها على المساكين ولا يحكم بها عليه ولا يحكم عليه إلاّ بما كان لمعين قيل فلو قام الغرماء على النهاب كيف يكون حال الذي فدى الثوب بسبعة دنانير هل يحاصصهم أو كيف يكون فقال قد قالوا في دافع دنانير إلى صراف يصرفها منه فخلطها الصَّيْرفي بدنانيره ثم فلس أنه يكون أحق منهم بمثل دنانيره وإن كان في هذه المسألة خلاف.

قيل له: فهذه المسألة مثل هذه فقال بل هي أشد لأن غرماء الغاصب لا يحاط بهم فَمَعَ من يقع الحصاص في قول من لا يرى التبدية في مسألة تفليس الصراف وأما من يرى التبدية في مسألة الصراف فما يمكن هذا من التبدية بسلعته مما في منطقة الغاصب من قبل أنه انصرف عنه وغاب فلعل الغاصب أبدل ما في المنطقة بمعزل عن دنانير هذا منها فلا يكون له فيها تبدية باتفاق فافهم ما فسرته، وبالله التوفيق.

وسئل عن أهل بلد يكلفهم واليهم أن يبيعوا له شيئاً. أو يشتروا له شيئاً أو يوجه معهم مالاً إلى بلد من البلدان ليدفعوه إلى وال آخر فأبى ذلك الرجل وخاف من عقوبة الله تعالى فأجمع أهل البلد عليه مع متولي أمر البلد وقالوا له

إن لم يمض هذا الرجل فهذا المال وإلاّ هذا خروجنا من البلد فخاف الرجل على نفسه منهم وخاف من عقوبة الله.

فقال الشيخ إن كان هذا المال في حكمه رده إلى من أخذ منه إذ هو موجود بعينه أو مما في حكمه إن كان غير موجود إلى الفقراء والمساكين إذ لا يعرف أربابه فمن صار بيده ودفعه إلى غير مستأهل له فهو ضامنه إلى مستأهله كان المأخوذ منه بعينه أو ورثته أو الفقراء والمساكين فإن قلت إني أجبرت وأكرهت على حمله فالله أعلم بصحة ذلك فإن تبقى الأمر عليك إلى الآخرة فالله يفصل بينك وبين الذين لهم الطلب في هذا المال وهو أعلم بصحة عذرك وليس كل ما يخاف منه الإنسان يصيبه ولا كل ما يخاف يكون له فيه عذر وليس لك أن تسلف مال غيرك خوفاً على مالك أو نقص جاهك أو على وقاية عرضك من الشتم والضرب والأذى فإن اضطررت إلى ذلك فأسلفه من مالك لمستأهله فافهم ما فسرت لك من إتلاف مال غيرك أو في معونتك على إتلافه يقف من تفهم ذلك على جميع ما تضمنه سؤالك وبالله التوفيق.

وسئل عن رجل تصدق على ولد له بجنان له ذات نخل والسلطان يطلب البلد بغرم يعرف بالعشر والخراج وذلك معروف في البلد منذ كانت والشأن فيها إذا كلفهم السلطان المغرم فرقوه على نخيلهم ومائهم، وربما أخذ الأب بولده والأخ بأخيه، فهذا الوالد المتصدق هو المأخوذ بالغرم إذا كان الشيء المتصدق به باسمه في الديوان فغاب الابن وولى الأب بيع الثمرة من رجل وقبض ثمنها ودفع إلى السلطان ثم إن الأب هلك فطلب الولد المشتري بثمن ما اشترى من أبيه هل له ذلك أم يجوز فعل الأب فيه وكيف إن أخذ السلطان الأخ بأخيه في مغرم يجب له على المعنى المتقدم ذكره فَوَدَّى عنه من مال نفسه أو باع مال أخيه وهل له رجوع على أخيه بما ودَّى عنه؟ أو يجوز بيعه فيما باع من مال أخيه في ذلك؟

فأجاب: أما ما فعله الأب فيما وداه عن الابن من ثمن ثمرة الحائط فإنك وصفت أن الأمر قديم وأن الناس قد عرفوه وإذا كان كذلك فقد عرف من

غاب أن قريبه مأخوذ بالأداء عنه فما غاب إلاَّ وهو عالم بما يجري عليه في ثمرته فهو محسوب عليه وكذلك الأخ المأخوذ بأخيه الغائب ليؤدي عنه المعنى فيه واحد وهو ما يؤخذ في مراصد من المسافرين وفي الأبواب سواء واحد من أرسل مع مسافر بضاعة فقد علم أنه يؤدي عليها المكوس فليس يمتنع صاحب البضاعة من أداء ما غرم على بضاعته من المكوس ولو لم يكن هذا هكذا العمل كل من ظلم على أن يتغيب حتى يؤخذ غيره به ويسلم هذا وهذا من الفساد المضر بعامة الناس (كذا) أحب أن لا يؤدي فينزع ما يؤدي عنه من ملكه ولأن فيه ضرراً على الناس فافهموا ما وصفت لكم وبالله التوفيق.

[توبة الغاصب مستغرق الذمة]

وسئل عن غاصب مغترق الذمة تاب وأراد الانتصال وهو يعرف بعض من كان غصبه ويجهل أكثرهم فهل يعطي إلى من يعرفه أو يتصدف بالجميع ولا يعطي لمن يعرفه.

فأجاب: بأن قال: كيف يتصدق بمال فيه طلب قوم معروفين ولكن يعمل في هذا كله كما يعمل القاضي لو رفع إليه وأمضى الحكم عليه في المال الذي بيده إلى المعروفين فإن كان فيه وفاء مظالمهم وفضلة كانت الفضلة باقية بيده فيتصدق بها على المجهولين ويقال لهؤلاء المعلومين إذا كان هذا الرجل معروفاً أن ليس له مال وأنه أبدا إنما يكسب الغصب وأنه قد غصب غيركم فتوقوا أن تأخذوا كل الذي لكم فإنما لكم حصة إن كانت الغصوب التي قبله يُستيقنْ أنها أكثر مما بيده وإن من العلماء كثيراً يأمر أن لا يؤخذ من الغاصب شيء لأنه لا يؤمن أن يكون يعطيه مال غيره فإن تورعوا وتركوا هذا المال وأذنوا في صدقة جميعه كان أطيب لهم وأحسن وتحللوه هو إذ قد جاء نادماً منيباً وكذلك إن لم يكن بيده من المال ما يفضل عن حقوق المعلومين يقال لهم مثل الذي تقدم وكذلك لو لم يكن معه إلاَّ بعض حقوقهم يقال لهم أيضاً كذلك فإن فعلوا وأخذوا جميع ما وجدوا لوفاء حقوقهم لم يمنعهم الحكم من ذلك إذ ليس لهم خصم معروف وإن أبوا أن يحللوه مما بقي لهم فليحسن ظن هذا التائب بالله عز وجل ويصدق في توبته ويجتهد

في الدعاء والاستغفار واللجأ إلى الله عز وجل فهو يقضي عنه إن شاء الله في الدنيا والآخرة فإنه عز وجل وعد مغفرة منه وفضلاً والصادق في توبته على نجاة من أمره إن شاء الله.

وسئل عن رجل أبطأ عليه بعيره في فلاة من الأرض فأسلمه صاحبه على وجه الإياس منه فجاء رجل فانتحره فأكل منه وأكل منه سائر الناس هل يجب له في ذلك شيء؟

فأجاب: إن ترك على الإياس منه فينظر هل كان في نيته إسلامه إلى من شاء نحره أو سوقه أو استحياه إن أمكن فترك على وجه الاحتساب فإن نالته أيدي الناس فلا يطلب فيه بشيء وإن قال إنما تركته في حين غيبته يائساً من حياته واستيقاناً بموته حتف أنفه وأما لو أردت الحسبة فيه لانتحرته وتركته لمن يأتي عليه فإن قال هذا فالقول قوله ويغرم الناحر قيمته بالمكان الذي انتحره فيه على الحالة التي كان فيها والله ولي التوفيق.

وسئل يوماً فقيل له إن أبا محمد بن أبي زيد كان يشتري الهريسة من السوق فيأكلها ولا يتصدق بشيء منها يقول إن الهريسيَّ قد استهلك اللحم فضمنه.

فأجاب بأن قال: كان هذا في آخر أمره، ثم قال الشيخ أبو الحسن يجري هذا على مذهب ابن القاسم، لأن ابن القاسم يقول فيمن غصب فضة فضربها دراهم إنما على الغاصب فضة مثلها. قال الشيخ وتصير الدراهم له حلالاً وإنما يصح هذا إذا كان قد ودّى الغاصب انتصالا فهذا الذي يبيع الهريسة كل يوم ويستهلك اللحم فيها هل ينتصل ما يلزمه فيما استهلك كل يوم ثم يعود بعد الانتصال فيستهلك شيئاً آخر فإذا لم ينتصل فهل المشتري منه إلاَّ معيناً له على ما يفعل واحد منه ما عنده أو لأنه منه وهم الذين يتبعون الهريسي بما استهلك لهم أهل التوقف لا يسارعون في مثل هذا وأهل الفقه لا يعاملون مستمراً على استهلاك متاع الناس.

وسئل عن رجل بالغ يكسب الحرام كيفما أمكنه بخدمة ويخطف ولا يتوضأ ولا يصلي ولا يغتسل من جنابة لضعف عقله إلاَّ في مسك الفضة في شرائه لطعامه فإنه لا يعين ويطلب الزيادة فإن أزيد وإلاَّ خطف ويصوم شهر

نظام الحكومة النبوية

المسمّى

التراتيب الادارية

تأليف

العلّامة الشيخ عبد الحي الكتّاني رحمه الله تعالى

عنا وتجاوز في القسم فقال عبد الله بن رواحة يامعشر يهود والله إنكم لمن ابغض خلق الله الي وما ذلك بحاملي على أن أحيف عليكم فأما ما عرضتم من الرشوة فإنها سحت وإنا لانا كلها فقالوا بهذا قامت السماوات والارض وكان الخرص في زمن النبي صلى الله عليه وسلم من النخل والعنب والحبوب خرج أبو داوود في سننه عن عتاب بن اسيد أن النبي صلى الله عليه وسلم بعثه وأمره أن يخرص العنب كما يخرص النخل وأن ياخذ زكاة العنب زبيبا كما ياخذ زكاة النخل تمرا . (ز قلت) ترجم في الاصابة لزياد بن عبد الله الانصاري فذكر أن ابن منده روى عن زياد قال لما بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم عبد الله بن رواحة يخرص على اهل خيبر لم يجده أخذ بحشفة قال ابن منده تفرد به عبيد بن اسحاق عن قيس . وترجم ايضا لسهل بن أبي حثمة فقال هو الذي بعثه النبي صلى الله عليه وسلم خارصا . وترجم ايضا للصلت بن معديكرب الكندي فذكر أن المصطفى عليه السلام استعمله على الخرص ، وترجم ايضا لفروة بن عمرو بن ودقة الانصاري البياضي فذكر أن عبد الرزاق روى في الزكاة من مصنفه عن معمر عن حسن بن عثمان عن جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يبعث رجلا من الانصار من بني بياضة يقال له فروة بن عمرو فيخرص تمر اهل المدينة ومن طريق أخرى فإذا دخل الحائط حسب ما فيه من الاقناء ثم ضرب بعضها على بعض علي مايرى فيها فلا يخطئ ، وترجم في الاستيعاب لابي خيثمة عامر بن ساعدة والد سهيل بن أبي خيثمة فقال بعثه رسول الله

صلى الله عليه وسلم خارصا الى خيبر .

﴿ باب في الوقف ﴾

(ز قلت) قال في التنبيه: الوقف مصدر وقفت الارض وغيرها أقفها ، هذه اللغة الفصحى الشهيرة ه ويعبر عنه بالحبس فيسمي وقفا لان العين موقوفة وحبسا كما يفيده التنبيه وهو جعل منفعة مملوك ولو بأجرة او غلة لمتحقق بصيغة دالة عليه كحبست ووقفت مدة مايراه المحبس فلا يشترط فيه التابيد وهو مندوب لانه من البر وفعل الخير قال تعالى وافعلوا الخير لعلكم تفلحون ، وقد حبس النبي صلى الله عليه وسلم والمسلمون بعده حتى صار الحبس في الاسلام من اعظم مصادر المال لنفع اهله وموارده اليوم في سائر بلاده اوسع دوائر الجبايات ، قال الامام الشافعي في الام حفظنا الصدقات عن عدد كبير من المهاجرين والانصار لقد حكى لي عدد كثير من اولادهم واهليهم أنهم لم يزالوا يلون صدقاتهم حتى ماتوا ينقل ذلك العامة منهم عن العامة لايختلفون فيه وإن اكثر ماعندنا بالمدينة ومكة من الصدقات فكما وصفت يتصدق بها المسلمون من السلف وإن نقل الحديث بها كالمتكلف ه من الام ص ٢٧٦ ج ٣ ، وفي جامع ابن يونس أن النبي صلى الله عليه وسلم حبس تسع حوائط (الحائط حديقة النخل) أوصى له بها مخيرق لما قتل يوم أحد بأن يضعها حيث أراد الله فحبسها من اموال بني النضير قال السهيلي هي اول حبس في الاسلام وكل ماترك رسول الله صلى الله عليه وسلم تصدق به (ز قلت) قال عمر بن

عنا وتجاوز في القسم فقال عبد الله بن رواحة يامعشر يهود والله إنكم لمن
ابغض خلق الله الي وما ذلك بحاملي على أن أحيف عليكم فأما ما عرضتم
من الرشوة فإنها سحت وإنا لا نأكلها فقالوا بهذا قامت السماوات والارض
وكان الخرص في زمن النبي صلى الله عليه وسلم من النخل والعنب والحبوب
خرج أبو داوود في سننه عن عتاب بن اسيد أن النبي صلى الله عليه وسلم
بعثه وأمره أن يخرص العنب كما يخرص النخل وأن ياخذ زكاة العنب
زبيبا كما ياخذ زكاة النخل تمرا . (ز قلت) ترجم في الاصابة لزياد بن عبد
الله الانصاري فذكر أن ابن منده روى عن زياد قال لما بعث رسول الله
صلى الله عليه وسلم عبد الله بن رواحة يخرص على اهل خيبر لم يجده أخطأ
بحشفة قال ابن منده تفرد به عبيد بن اسحاق عن قيس . وترجم ايضا
لسهل بن أبي حثمة فقال هو الذي بعثه النبي صلى الله عليه وسلم خارصا .
وترجم ايضا للصلت بن معديكرب الكندي فذكر أن المصطفى عليه
السلام استعمله على الخرص ، وترجم ايضا لفروة بن عمرو بن ودقة الانصاري
البياضي فذكر أن عبد الرزاق روى في الزكاة من مصنفه عن معمر
عن حسن بن عثمان عن جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يبعث رجلا
من الانصار من بني بياضة يقال له فروة بن عمرو فيخرص تمر اهل المدينة
ومن طريق أخرى فإذا دخل الحائط حسب ما فيه من الاقناء ثم ضرب
بعضها على بعض على مايرى فيها فلا يخطئ ، وترجم في الاستيعاب لابي
خيثمة عامر بن ساعدة والد سهيل بن أبي خيثمة فقال بعثه رسول الله

صلى الله عليه وسلم خارصا الى خيبر .

باب في الوقف

(ز قلت) قال في التنبيه: الوقف مصدر وقفت الارض وغيرها
أقفها ، هذه اللغة الفصحى الشهيرة ه ويعبر عنه بالحبس فيسمى وقفا لان
العين موقوفة وحبسا كما يفيده التنبيه وهو جعل منفعة مملوك ولو بأجرة
او غلة لمستحق بصيغة دالة عليه كحبست ووقفت مدة مايراه المحبس فلا
يشترط فيه التابيد وهو مندوب لانه من البر وفعل الخير قال تعالى وافعلوا
الخير لعلكم تفلحون ، وقد حبس النبي صلى الله عليه وسلم والمسلمون
بعده حتى صار الحبس في الاسلام من اعظم مصادر المال لنفع اهله وموارده
اليوم في سائر بلاده اوسع دوائر الجبايات ، قال الامام الشافعي في الام
حفظنا الصدقات عن عدد كبير من المهاجرين والانصار لقد حكى لي
عدد كثير من اولادهم واهليهم أنهم لم يزالوا يلون صدقاتهم حتى ماتوا
ينقل ذلك العامة منهم عن العامة لا يختلفون فيه وإن اكثر ماعندنا بالمدينة
ومكة من الصدقات فكما وصفت يتصدق بها المسلمون من السلف وإن
نقل الحديث بها كالمتكلف ه من الام ص ٢٧٦ ج ٣ ، وفي جامع ابن
يونس أن النبي صلى الله عليه وسلم حبس تسع حوائط (الحائط حديقة
النخل) أوصى له بها مخيرق لما قتل يوم أحد بأن يضعها حيث أراد الله
فحبسها من اموال بني النضير قال السهيلي هي اول حبس في الاسلام
وكل ماترك رسول الله صلى الله عليه وسلم تصدق به (ز قلت) قال عمر بن

عنا وتجاوز في القسم فقال عبد الله بن رواحة يامعشر يهود والله إنكم لمن
ابغض خلق الله الي وما ذلك بحاملي على أن أحيف عليكم فأما ما عرضتم
من الرشوة فإنها سحت وإنا لانا كلها فقالوا بهذا قامت السماوات والارض
وكان الخرص في زمن النبي صلى الله عليه وسلم من النخل والعنب والحبوب
خرج أبو داوود في سننه عن عتاب بن اسيد أن النبي صلى الله عليه وسلم
بعثه وأمره أن يخرص العنب كما يخرص النخل وأن يأخذ زكاة العنب
زبيبا كما يأخذ زكاة النخل تمرا . (ز قلت) ترجم في الاصابة لزياد بن عبد
الله الانصاري فذكر أن ابن منده روى عن زياد قال لما بعث رسول الله
صلى الله عليه وسلم عبد الله بن رواحة يخرص على اهل خيبر لم يجد أخذ
بحشفة قال ابن منده تفرد به عبيد بن اسحاق عن قيس . وترجم ايضا
لسهل بن أبي حثمة فقال هو الذي بعثه النبي صلى الله عليه وسلم خارصا .
وترجم ايضا للصلت بن معديكرب الكندي فذكر أن المصطفى عليه
السلام استعمله على الخرص ، وترجم ايضا لفروة بن عمرو بن ودقة الانصاري
البياضي فذكر أن عبد الرزاق روى في الزكاة من مصنفه عن معمر
عن حسن بن عثمان عن جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يبعث رجلا
من الانصار من بني بياضة يقال له فروة بن عمرو فيخرص تمر اهل المدينة
ومن طريق أخرى فإذا دخل الحائط حسب ما فيه من الاقناء ثم ضرب
بعضها على بعض على مايرى فيها فلا يخطئ ، وترجم في الاستيعاب لابي
خيثمة عامر بن ساعدة والد سهيل بن أبي خيثمة فقال بعثه رسول الله

صلى الله عليه وسلم خارصا الى خيبر .

باب في الوقف

(ز قلت) قال في التنبيه: الوقف مصدر وقفت الارض وغيرها
أقفها ، هذه اللغة الفصحى الشهيرة ه ويعبر عنه بالحبس فيسمى وقفا لان
العين موقوفة وحبسا كما يفيده التنبيه وهو جعل منفعة مملوك ولو بأجرة
او غلة لمتحقق بصيغة دالة عليه كحبست ووقفت مدة مايراه الحابس فلا
يشترط فيه التابيد وهو مندوب لانه من البر وفعل الخير قال تعالى وافعلوا
الخير لعلكم تفلحون ، وقد حبس النبي صلى الله عليه وسلم والمسلمون
بعده حتى صار الحبس في الاسلام من اعظم مصادر المال لنفع اهله وموارده
اليوم في سائر بلاده اوسع دوائر الجبايات ، قال الامام الشافعي في الام
حفظنا الصدقات عن عدد كبير من المهاجرين والانصار لقد حكى لي
عدد كثير من اولادهم واهليهم أنهم لم يزالوا يلون صدقاتهم حتى ماتوا
ينقل ذلك العامة منهم عن العامة لايختلفون فيه وإن اكثر ماعندنا بالمدينة
ومكة من الصدقات فكما وصفت يتصدق بها المسلمون من السلف وإن
نقل الحديث بها كالمتكلف ه من الام ص ٢٧٦ ج ٣ ، وفي جامع ابن
يونس أن النبي صلى الله عليه وسلم حبس تسع حوائط (الحائط حديقة
النخل) أوصى له بها مخيرق لما قتل يوم أحد بأن يضعها حيث أراد الله
فحبسها من اموال بني النضير قال السهيلي هي اول حبس في الاسلام
وكل ما ترك رسول الله صلى الله عليه وسلم تصدق به (ز قلت) قال عمر بن

شبة في اخبار المدينة عن ابن سهل كانت صدقات رسول الله صلى الله عليه وسلم اموالا لمخيرق وصي بها لرسول الله صلى الله عليه وسلم انظر ترجمته من الاصابة ، وقد عقد السيد السمهودي في الوفا بابا في ص ١٥٢ لصدقاته عليه السلام فتكلم فيها على اموال مخيرق المذكور نقل فيها عن الواقدي وقف النبي صلى الله عليه وسلم الاعراف وبرقة وميت والدلال وحسن والصافية ومشربة أم ابراهيم سنة سبع من الهجرة ، وروى الواقدي بسنده عن عبد الله بن كعب بن مالك قال قال مخيرق يوم أحد إن أصبت فأموالي لمحمد يضعها حيث أراه الله فهي عامة صدقاته عليه السلام فانظر الوفا . وفي الصحيح أن عمر دفع الى العباس وعلي صدقته عليه السلام بالمدينة وهي حوائط مخيرق ونخل بني النضير وما أعطاه له الانصار وأما خيبر وفدك فبقيت بيد عمر كما في حديث عائشة في الصحيح ايضا ولم يدفعها لغيره وهي بيد عثمان الى أن اقطعها لمروان فبقيت بيد ولده قال القرطبي دفعها اليهما على أن لا ينفرد احدهما بالآخر بعمل حتى يكون الآخر معه فيه فشق عليهما ذلك وطلبا سهمها بينهما حتى يستقل كل واحد بالنظر فيما يكون في يده فأبى عمر عليهما ذلك وخاف إن فعل ذلك أن يظن ظان أن ذلك قسمة ميراث بينهما وهو موافق لنسبة القسمة بينهما فمنعهما حسما للمادة هـ وقال عياض في الاكمال خرج أبو بكر البرقاني في صحيحه قصة نزاعهما ثم قال فغلب علي عليها العباس فكانت بيد علي ثم بيد الحسن ثم بيد الحسين ثم بيد علي بن الحسين ثم بيد الحسن بن الحسن ثم بيد زيد بن الحسن ثم بيد عبد الله بن الحسن ثم تولاها بنو العباس هـ وروينا في

صحيح البخاري عن انس قال كان أبو طلحة اكثر الانصار بالمدينة مالا وكان احب امواله اليه بير حاء وكانت مستقبلة المسجد وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يدخلها فيشرب من ماء فيها طيب قال انس فلما نزلت هذه الآية : (لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون) قام أبو طلحة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال يارسول الله إن الله يقول لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون وإن احب اموالي الي بيرحاء وإنها صدقة لله أرجو برها وذخرها عند الله فضعها يارسول الله حيث أراك الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم بخ ذلك مال رابح وقد سمعت ما قلت وإني أرى أن تجعلها في الاقربين قال أبو طلحة أفعل يارسول الله فقسمها أبو طلحة في اقاربه وبني عمه ، وفي رواية فجعلها لابي وحسان وكان اقرب اليه مني . وفي رواية له ايضا عقب قوله وإن احب اموالي بير حاء وكانت حديقة كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يدخلها ويتظلل فيها ويشرب من مائها قال فهي الى الله ورسوله أرجو برها وذخرها فضعها يارسول الله حيث أراك الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم بخ ياأبا طلحة ذلك مال رابح قد قبلناه منك ورددناه عليك فاجعله في الاقربين فتصدق به أبو طلحة على ذوي قربى رحمه قال كان منهم أبي وحسان قال فباع حسان حصته منه من معاوية فقيل له تبيع صدقة أبي طلحة فقال ألا أبيع صاعا من تمر بصاع من دراهم وكانت الحديقة في موضع قصر بني جديلة الذي بناه معاوية قال الحافظ ابن حجر وبيع حسان لحصته من معاوية دليل على أن أبا طلحة ملكهم الحديقة المذكورة ولم يوقفها عليهم ويحتمل أنه أوقفها واشترط

شبة في اخبار المدينة عن ابن سهل كانت صدقات رسول الله صلى الله عليه وسلم اموال المخيرق وصي بها لرسول الله صلى الله عليه وسلم انظر ترجمته من الاصابة ، وقد عقد السيد السمهودي في الوفا بابا في ص ١٥٢ لصدقاته عليه السلام فتكلم فيها على اموال مخيرق المذكور نقل فيها عن الواقدي وقف النبي صلى الله عليه وسلم الاعراف وبرقة وميت والدلال وحسن والصافية ومشربة أم ابراهيم سنة سبع من الهجرة ، وروى الواقدي بسنده عن عبد الله بن كعب بن مالك قال قال مخيرق يوم أحد إن أصبت فأموالي لمحمد يضعها حيث أراه الله فهي عامة صدقاته عليه السلام فانظر الوفا .
وفي الصحيح أن عمر دفع الى العباس وعلي صدقته عليه السلام بالمدينة وهي حوائط مخيرق ونخل بني النضير وما أعطاه له الانصار وأما خيبر وفدك فبقيت بيد عمر كما في حديث عائشة في الصحيح ايضا ولم يدفعها لغيره وهي بيد عثمان الى أن أقطعها لمروان فبقيت بيد ولده قال القرطبي دفعها اليهما على أن لاينفرد احدهما بالآخر بعمل حتى يكون الآخر معه فيه فشق عليهما ذلك وطلبا سهمها بينهما حتى يستقل كل واحد بالنظر فيما يكون في يده فأبى عمر عليهما ذلك وخاف إن فعل ذلك أن يظن ظان أن ذلك قسمة ميراث بينهما وهو موافق لنسبة القسمة بينهما فمنعها حسما للمادة ه وقال عياض في الاكمال خرج أبو بكر البرقاني في صحيحه قصة نزاعهما ثم قال فغلب علي عليها العباس فكانت بيد علي ثم بيد الحسن ثم بيد الحسين ثم بيد علي بن الحسين ثم بيد الحسن بن الحسن ثم بيد زيد بن الحسن ثم بيد عبد الله بن الحسن ثم تولاها بنو العباس ه وروينا في

صحيح البخاري عن انس قال كان أبو طلحة اكثر الانصار بالمدينة مالا وكان احب امواله اليه بير حاء وكانت مستقبلة المسجد وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يدخلها فيشرب من ماء فيها طيب قال انس فلما نزلت هذه الآية: (لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون) قام أبو طلحة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال يارسول الله إن الله يقول لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون وإن احب اموالي الي بيرحاء وإنها صدقة لله أرجو برها وذخرها عند الله فضعها يارسول الله حيث أراك الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم بخ ذلك مال رابح وقد سمعت ما قلت وإني أرى أن تجعلها في الاقربين قال أبو طلحة أفعل يارسول الله فقسمها أبو طلحة في اقاربه وبني عمه ، وفي رواية فجعلها لابي وحسان وكان اقرب اليه مني .
وفي رواية له ايضا عقب قوله وإن احب اموالي بير حاء وكانت حديقة كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يدخلها ويتظلل فيها ويشرب من مائها قال فهي الى الله ورسوله أرجو برها وذخرها فضعها يارسول الله حيث أراك الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم بخ ياأبا طلحة ذلك مال رابح قد قبلناه منك ورددناه عليك فاجعله في الاقربين فتصدق به أبو طلحة على ذوي قربى رحمه قال كان منهم أبي وحسان قال فباع حسان حصته منه من معاوية فقيل له تبيع صدقة أبي طلحة فقال ألا أبيع صاعا من تمر بصاع من دراهم وكانت الحديقة في موضع قصر بني جديلة الذي بناه معاوية قال الحافظ ابن حجر وبيع حسان لحصته من معاوية دليل على أن أبا طلحة ملكهم الحديقة المذكورة ولم يوقفها عليهم ويحتمل أنه أوقفها واشترط

شبة في اخبار المدينة عن ابن سهل كانت صدقات رسول الله صلى الله عليه وسلم اموال المخيرق وصي بها لرسول الله صلى الله عليه وسلم انظر ترجمته من الاصابة ، وقد عقد السيد السمهودي في الوفا بابا في ص ١٥٢ لصدقاته عليه السلام فتكلم فيها على اموال مخيرق المذكور نقل فيها عن الواقدي وقف النبي صلى الله عليه وسلم الاعراف وبرقة وميت والدلال وحسنى والصافية ومشربة أم ابراهيم سنة سبع من الهجرة ، وروى الواقدي بسنده عن عبد الله بن كعب بن مالك قال قال مخيرق يوم أحد إن أصبت فأموالي لمحمد يضعها حيث أراه الله فهي عامة صدقاته عليه السلام فانظر الوفا .

وفي الصحيح أن عمر دفع الى العباس وعلي صدقته عليه السلام بالمدينة وهي حوائط مخيرق ونخل بني النضير وما أعطاه له الانصار وأما خيبر وفدك فبقيت بيد عمر كما في حديث عائشة في الصحيح ايضا ولم يدفعها لغيره وهي بيد عثمان الى أن أقطعها لمروان فبقيت بيد ولده قال القرطبي دفعها اليهما على أن لا ينفرد احدهما بالآخر بعمل حتى يكون الآخر معه فيه فشق عليهما ذلك وطلبا سهمها بينهما حتى يستقل كل واحد بالنظر فيما يكون في يده فأبى عمر عليهما ذلك وخاف إن فعل ذلك أن يظن ظان أن ذلك قسمة ميراث بينهما وهو موافق لنسبة القسمة بينهما فمنعها حسما للمادة هـ وقال عياض في الاكمال خرج أبو بكر البرقاني في صحيحه قصة نزاعهما ثم قال فغلب علي عليها العباس فكانت بيد علي ثم بيد الحسن ثم بيد الحسين ثم بيد علي بن الحسين ثم بيد الحسن بن الحسن ثم بيد زيد بن الحسن ثم بيد عبد الله بن الحسن ثم تولاها بنو العباس هـ وروينا في

صحيح البخاري عن انس قال كان أبو طلحة اكثر الانصار بالمدينة مالا وكان احب امواله اليه بير حاء وكانت مستقبلة المسجد وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يدخلها فيشرب من ماء فيها طيب قال انس فلما نزلت هذه الآية : (لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون) قام أبو طلحة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال يارسول الله إن الله يقول لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون وإن احب اموالي الي بيرحاء وإنها صدقة لله أرجو برها وذخرها عند الله فضعها يارسول الله حيث أراك الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم بخ ذلك مال رابح وقد سمعت ما قلت وإني أرى أن تجعلها في الاقربين قال أبو طلحة أفعل يارسول الله فقسمها أبو طلحة في اقاربه وبني عمه ، وفي رواية فجعلها لابي وحسان وكان اقرب اليه مني .

وفي رواية له ايضا عقب قوله وإن احب اموالي بير حاء وكانت حديقة كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يدخلها ويستظل فيها ويشرب من مائها قال فهي الى الله ورسوله أرجو برها وذخرها فضعها يارسول الله حيث أراك الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم بخ يا أبا طلحة ذلك مال رابح قد قبلناه منك ورددناه عليك فاجعله في الاقربين فتصدق به أبو طلحة على ذوي قربى رحمه قال كان منهم أبي وحسان قال فباع حسان حصته منه من معاوية فقيل له تبيع صدقة أبي طلحة فقال ألا أبيع صاعا من تمر بصاع من دراهم وكانت الحديقة في موضع قصر بني جديلة الذي بناه معاوية قال الحافظ ابن حجر وبيع حسان لحصته من معاوية دليل على أن أبا طلحة ملكهم الحديقة المذكورة ولم يوقفها عليهم ويحتمل أنه أوقفها واشترط

شبة في اخبار المدينة عن ابن سهل كانت صدقات رسول الله صلى الله عليه وسلم اموالا لمخيرق وصي بها لرسول الله صلى الله عليه وسلم انظر ترجمته من الاصابة ، وقد عقد السيد السمهودي في الوفا بابا في ص ١٥٢ لصدقاته عليه السلام فتكلم فيها على اموال مخيرق المذكور نقل فيها عن الواقدي وقف النبي صلى الله عليه وسلم الاعراف وبرقة وميت والدلال وحسن والصافية ومشربة أم ابراهيم سنة سبع من الهجرة ، وروى الواقدي بسنده عن عبد الله بن كعب بن مالك قال قال مخيرق يوم أحد إن أصبت فأموالي لمحمد يضعها حيث أراه الله فهي عامة صدقاته عليه السلام فانظر الوفا .
وفي الصحيح أن عمر دفع الى العباس وعلي صدقته عليه السلام بالمدينة وهي حوائط مخيرق ونخل بني النضير وما أعطاه له الانصار وأما خيبر وفدك فبقيت بيد عمر كما في حديث عائشة في الصحيح ايضا ولم يدفعها لغيره وهي بيد عثمان الى أن أقطعها لمروان فبقيت بيد ولده قال القرطبي دفعها اليهما على أن لا ينفرد احدهما بالآخر بعمل حتى يكون الآخر معه فيه فشق عليهما ذلك وطلبا سهمها بينهما حتى يستقل كل واحد بالنظر فيما يكون في يده فأبى عمر عليهما ذلك وخاف إن فعل ذلك أن يظن ظان أن ذلك قسمة ميراث بينهما وهو موافق لنسبة القسمة بينهما فمنعهما حسما للمادة هـ وقال عياض في الاكمال خرج أبو بكر البرقاني في صحيحه قصة نزاعهما ثم قال فغلب علي عليها العباس فكانت بيد علي ثم بيد الحسن ثم بيد الحسين ثم بيد علي بن الحسين ثم بيد الحسن بن الحسن ثم بيد زيد بن الحسن ثم بيد عبد الله بن الحسن ثم تولاها بنو العباس هـ وروينا في

صحيح البخاري عن انس قال كان أبو طلحة اكثر الانصار بالمدينة مالا وكان احب امواله اليه بير حاء وكانت مستقبلة المسجد وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يدخلها فيشرب من ماء فيها طيب قال انس فلما نزلت هذه الآية: (لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون) قام أبو طلحة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال يارسول الله إن الله يقول لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون وإن احب اموالي الي بيرحاء وإنها صدقة لله أرجو برها ودخرها عند الله فضعها يارسول الله حيث أراك الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم بخ ذلك مال رابح وقد سمعت ما قلت وإني أرى أن تجعلها في الاقربين قال أبو طلحة أفعل يارسول الله فقسمها أبو طلحة في اقاربه وبني عمه ، وفي رواية فجعلها لابي وحسان وكان اقرب اليه مني .
وفي رواية له ايضا عقب قوله وإن احب اموالي بير حاء وكانت حديقة كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يدخلها ويتظلل فيها ويشرب من مائها قال فهي الى الله ورسوله أرجو برها ودخرها فضعها يارسول الله حيث أراك الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم بخ يا أبا طلحة ذلك مال رابح قد قبلناه منك ورددناه عليك فاجعله في الاقربين فتصدق به أبو طلحة على ذوي قربى رحمه قال كان منهم أبي وحسان قال فباع حسان حصته منه من معاوية فقيل له تبيع صدقة أبي طلحة فقال ألا أبيع صاعا من تمر بصاع من دراهم وكانت الحديقة في موضع قصر بني جديلة الذي بناه معاوية قال الحافظ ابن حجر وبيع حسان لحصته من معاوية دليل على أن أبا طلحة ملكهم الحديقة المذكورة ولم يوقفها عليهم ويحتمل أنه أوقفها واشترط

أن من احتاج الى بيع حصته جاز له كما قال بجوازه علي وغيره ه وفي
ضبط بير حاء اختلاف بين المحدثين حتى أفرده بعضهم بمصنف لخصه المجد
ثم السمهودي في تاريخ المدينة . وقال ابن رشد في المقدمات حبس رسول
الله صلى الله عليه وسلم وعمر بن الخطاب وعثمان وابن عوف وعلي وطلحة
والزبير وزيد بن ثابت وعبد الله بن عمر وعمرو بن العاص . وقيل لمالك
إن شريحا كان لا يرى الحبس فقال تكلم شريح ببلاده ولم يرد المدينة فيرى
آثار الاكابر من ازواجه صلى الله عليه وسلم واصحابه والتابعين وهذه صدقات
النبي صلى الله عليه وسلم سبعة حوائط وينبغي للمرء أن لا يتكلم الا فيما
أحاط به خبرا . وبهذا احتج مالك حين ناظره أبو يوسف بحضرة الرشيد
فقال هذه احباس رسول الله صلى الله عليه وسلم وصدقاته ينقلها الخلف عن
السلف قرنا بعد قرن ه وترجم ابو داوود في سننه باب في الرجل يوقف
الوقف ثم أخرج عن نافع عن ابن عمر قال أصاب عمر ارضا بخيبر فأتى
النبي صلى الله عليه وسلم فقال أصبت ارضا لم أصب قط مالا انفس عندي
منه فكيف تأمرني به قال إن شئت حبست اصلها وتصدقت بها فتصدق
به عمر انه لا يباع اصلها ولا يوهب ولا يورث للفقراء والقربى والرقاب
وفي سبيل الله وابن السبيل وزاد عن بشر والضيف ثم اتفقوا على ان لا جناح
على من وليها ان يأكل منها بالمعروف ويطعم صديقا غير متمول فيه زاد
عن بشر قال وقال محمد غير متاثل مالا . ثم اخرج ابو داوود من طريق
الليث عن يحيى بن سعيد عن صدقة عمر بن الخطاب قال نسخها لي عبد
الحميد بن عبد الله بن عبد الله بن عمر بن الخطاب (بسم الله الرحمان الرحيم

هذا ما كتب عبد الله بن عمر في ثمغ) فقص من خبره نحو حديث نافع
قال (غير متأثل مالا فما عفا عنه من ثمره فهو للسائل والمحروم) قال وساق
القصة قال وإن شاء ولي ثمغ اشترى من ثمره رقيقا لعمله و كتب معيقب
وشهد عبد الله بن الارقم بسم الله الرحمان الرحيم هذا ما أوصى به عبد الله
بن عمر بن الخطاب امير المومنين ان حدث به حدث ان ثمغا وصرمة بن
الاكوع والعبد الذي فيه والمائة سهم ورقيقه الذي فيه والمائة الذي
أطعمه رسول الله صلى الله عليه وسلم بالوادي تليه حفصة ما عاشت ثم ذوي
الرأي من اهلها أن لا يباع ولا يشترى ينفقه حيث رءا من السائل والمحروم
وذوي القربى ولا حرج على من وليه إن أكل او اشترى رقيقا منه فذكر
أبو داوود كما ترى لعمر وثيقة الوقف وهما وثيقتان ذكرهما ايضا عمر بن شبة
فنسخ عبد الحميد ليحيى بن سعيد كلا الكتابين وقد بين ذلك عمر بن شبة
عن أبي عثمان المدني قال هذه نسخة صدقة عمر أخذتها من كتابه الذي
عند آل عمر فنسختها حرفا حرفا ونصها الثاني يقتضي أن عمر كتب الوقفية
في خلافته لان معيقب كان كاتبه في زمن خلافته وقد وصفه فيه بانه
امير المومنين فيحتمل أن يكون وقف اولا في زمنه عليه السلام باللفظ
وتولى هو النظر عليه الى أن حضرته الموت فكتب حينئذ . (قلت) وثمغ
بفتح المثلثة وسكون الميم والغين المعجمة وحكى النووي فتح الميم قال
أبو عبيد البكري هي ارض تلقاء المدينة كانت لعمر ، وفي مراصد الاطلاع
ثمغ بالفتح ثم السكون والغين معجمة موضع مال لعمر بن الخطاب وقفه
وقيده بعض المغاربة بالتحريك ه وفي النهاية ثمغ وصرمة بن الاكوع

مالان معروفان بالمدينة كانا لعمر بن الخطاب فوقفهما ﻫ وقيل المراد في حديث عمر بالصرمة القطعة الخفيفة من النخل والابل ﻫ وفي نص الحبس المذكور وهو من هو ايصاء عمر بالنظر في حبسه الى امرأة وهي بنته حفصة وعند عمر بن شبة عن يزيد بن هارون عن ابن عون في آخر الوقف وأوصى به عمر الى حفصة أم المومنين ثم الى الاكابر من آل عمر ونحوه في رواية عبيد الله بن عمر في رواية الدارقطني ، وفي رواية ايوب عن نافع عند احمد يليه ذو الرأي من آل عمر فكأنه كان اولا شرط ان النظر فيه لذوي الرأي من اهله ثم عين عند وصيته لحفصة وقد بين ذلك عمر بن شبة عن أبي غسان المدني قال هذه نسخة صدقة عمر أخذتها من كتابه الذي عند آل عمر فنسختها حرفا حرفا (وهذا ما كتب عبد الله عمر امير المومنين في ثمغ انه لحفصة ما عاشت تنفق ثمره حيث أراها الله فإن توفيت فإلى ذوي الرأي من اهلها) (أقول) وقد أذكرتني وصية عمر رضي الله عنه وجعله النظر في وقفه الى الاقرب فالاقرب من اهله وصية عالم الدنيا الامام أبي عبد الله محمد بن مرزوق التلمساني شارح البردة فقد رأيت بخط الحافظ أبي العباس احمد الونشريسي ناقلا بعض فصول وصية ابن مرزوق المذكور في تحبيس كتبه على اولاده ونص ذلك: إن جميع ما احتوت عليه غرفتي التي لم أفارقها الا منذ ثلاثة ايام وما احتوى عليه مسكني الآن من دواوين الكتب والمفردات والكراريس وسائر التآليف وما هو معار عند الناس حسبما ذلك مقيد في ازمتي محبس علي من يتعاطى العلم وعرف بالاشتغال به من ذريتي من اي جهة كانوا فينتفعون بمطالعة

ما يحتاجون اليه منها الا ان اولادي الذكور واولادهم اولى بالتقديم عند ازدحام حاجتهم الى ما يطالع منها كما ان الاولى فالاولى الاعلى فالاعلى من اولادي الذكور اولى عند ذلك ايضا وان متولي النظر في كتبي المذكورة الاقرب فالاقرب والاعلم الادين فإن لم يجتمع الوصفان فالادين ثم الاعلم ثم الاقرب مع امانتهما عليها فإن لم يؤمنا فالامين كيف كان ﻫ ومن خط الونشريسي نقلت واستفدت . وممن ثبت عنه الوقف من الصحابة سيدنا علي كرم الله وجهه ففي مسند احمد وغيره أن عليا قال لقد رأيتني وأنا رابط الحجر على بطني من الجوع وإن صدقتي لتبلغ في اليوم اربعة آلاف دينار . وفي رواية اربعين الف دينار . وفي تهذيب الاسماء للنووي قال العلماء لم يرد به زكاة مال يملكه وانما أراد الوقوف التي تصدق بها وجعلها صدقة جارية وكان الحاصل من غلتها يبلغ هذا القدر ﻫ وفي الام للشافعي أخرج الي والي المدينة صدقة علي بن ابي طالب وأخبرني انه أخذها من آل ابي رافع وانها كانت عندهم فأمرهم فقرئت علي ﻫ انظر الام ومما ثبت عنه الوقف من كبار الصحابة سيدنا عثمان بن عفان ففي طبقات ابن سعد انه ترك صدقات كان يتصدق بها ببراديس وخيبر ووادي القرى قيمة مائتي الف دينار . وممن ثبت عنه الوقف من كبار الصحابة سيدنا الزبير بن العوام فقد خرج ابن سعد في ترجمته من الطبقات انه جعل دارا له حبسا على كل مردودة من بناته وانه أوصى بالثلث . وممن أوقف من كبار الصحابة سيدنا العباس عم النبي صلى الله عليه وسلم فقد ترجم الحافظ محب الدين الطبري في ذخائر العقبى في ترجمة العباس بن عبد المطلب فذكر

صدقته رضي الله عنه بداره على المسجد الشريف النبوي ليوسعه عن كعب قال
كان للعباس دار فلما أراد عمر توسعة المسجد قال العباس قد جعلتها صدقة
على مسجد المسلمين قال الحافظ الطبري حديث صحيح وانظر ترجمته من
طبقات ابن سعد . ومنهم أبو الدحداح الانصاري في الاستبصار لما نزلت
(من ذا الذي يقرض الله قرضا حسنا) كان ابو الدحداح نازلا في حائط
له هو واهله فجاء لامرأته فقال أخرجي فقد أقرضته ربي فتصدق بحائطه
على الفقراء . ومنهم الارقم بن ابي الارقم وهو السابع ممن أسلم في طبقات
ابن سعد ان داره كانت بمكة على الصفا وهي الدار التي كان النبي صلى
الله عليه وسلم يكون فيها اول الاسلام وفيها دعا الناس الى الاسلام ودعيت
دار الاسلام تصدق بها الارقم على ولده وهذا نص الصدقة (بسم الله الرحمان
الرحيم هذا ما قضى الارقم في ربعه ما حاز الصفا انها محرمة بمكانها من
الحرم لاتباع ولا تورث شهد هشام ابن العاص وفلان مولى هشام بن العاص
به) ولم تزل بيد ولده صدقة قائمة فيها ولده يسكنون ويواجرون ويأخذون
عليها حتى كان زمن ابي جعفر المنصور فأخذها منهم وابتاعها عليهم قهرا
وظلما لاجل ميلانهم لمحمد النفس الزكية لما قام عليه . وممن ثبت عنه
الوقف من كبار الصحابة وسادات آل البيت فاطمة الزهراء رضي الله
عنها في الام للشافعي اخبرني محمد بن علي بن شافع قال اخبرني عبد الله
بن حسن بن حسين عن غير واحد من اهل بيته واحسبه قال زيد بن علي
ان فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم تصدقت بمالها على بني هاشم
والمطلب وان عليا تصدق عليهم وأدخل معهم غيرهم . (تنبيهان) الاول

في التوشيح للسيوطي فائدة أخرج احمد عن ابن عمر قال اول صدقة
اي موقوفة في الاسلام صدقة عمر ، وأخرج عمر بن شبة عن عمر بن
سعيد بن معاذ قال سألنا عن اول حبس في الاسلام فقال المهاجرون صدقة
عمر وقال الانصار صدقة رسول الله صلى الله عليه وسلم ﻫ الثاني: قال بعضهم
الوقف من خصائص الاسلام فلا يعرف وقوعه في الجاهلية ﻫ (قلت)
اصل ذلك للامام الشافعي قال الوقف من الامور التي اختص بها الاسلام
ولم يبلغني ان الجاهلية وقفوا دارا او ارضا ولا يرد بناء الكعبة وحفر زمزم
لانه كان على وجه التفاخر لا التبرر ذكره النووي قاله الامير في ضوء
الشموع ونقل عن شيخه البليدي في حواشيه على الزرقاني على قول خ
او على بنيه دون بناته ان المنوي على الخصائص بحث في قول الشافعي
هذا بأن وقف الخليل باق الى الآن وكانت مصر واقطاعها وقفا على
كنيسة الروم قال الشيخ الامير عقبه أقول انما ادعى الشافعي انه لم يثبت
عن الجاهلية ولم ينفه عن الانبياء ولا عن اهل الكتاب المتقدمين فهو
تخصيص نسبي ﻫ (فائدة) في حواشي العلامة الشمس محمد بن عرفة
الدسوقي المالكي المصري على شرح الشهاب الدردير على مختصر خليل
ص ٦٩ ج ٤ نقلا عن حاشية شيخ مشايخه العلامة المعمر الشمس محمد
البليدي المصري على ز على مختصر خ أنه كان في قيسارية فاس الف
أوقية من الذهب موقوفة للسلف فكانوا يردونها نحاسا فاضمحلت ﻫ وممن
ذكر ذلك من فقهاء فاس الشيخ أبو عبد الله التاودي بن سودة في شرح
التحفة لدى قولها: الحبس في الاصول جائز وفي لخ ونصه: وقد كان

صدقته رضي الله عنه بداره على المسجد الشريف النبوي ليوسعه عن كعب قال
كان للعباس دار فلما أراد عمر توسعة المسجد قال العباس قد جعلتها صدقة
على مسجد المسلمين قال الحافظ الطبري حديث صحيح وانظر ترجمته من
طبقات ابن سعد . ومنهم أبو الدحداح الانصاري في الاستبصار لما نزلت
(من ذا الذي يقرض الله قرضا حسنا) كان ابو الدحداح نازلا في حائط
له هو واهله فجاء لامرأته فقال أخرجي فقد أقرضته ربي فتصدق بحائطه
على الفقراء . ومنهم الارقم بن ابي الارقم وهو السابع ممن أسلم في طبقات
ابن سعد ان داره كانت بمكة على الصفا وهي الدار التى كان النبي صلى
الله عليه وسلم يكون فيها اول الاسلام وفيها دعا الناس الى الاسلام ودعيت
دار الاسلام تصدق بها الارقم على ولده وهذا نص الصدقة (بسم الله الرحمان
الرحيم هذا ما قضى الارقم في ربعه ما حاز الصفا انها محرمة بمكانها من
الحرم لاتباع ولا تورث شهد هشام ابن العاص وفلان مولى هشام بن العاص
به) ولم تزل بيد ولده صدقة قائمة فيها ولده يسكنون ويواجرون ويأخذون
عليها حتى كان زمن ابي جعفر المنصور فأخذها منهم وابتاعها عليهم قهرا
وظلما لاجل ميلانهم لمحمد النفس الزكية لما قام عليه . وممن ثبت عنه
الوقف من كبار الصحابة وسادات آل البيت فاطمة الزهراء رضي الله
عنها في الام للشافعي اخبرني محمد بن علي بن شافع قال اخبرني عبد الله
بن حسن بن حسين عن غير واحد من اهل بيته واحسبه قال زيد بن علي
ان فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم تصدقت بمالها على بني هاشم
والمطلب وان عليا تصدق عليهم وأدخل معهم غيرهم . (تنبيهان) الاول

في التوشيح للسيوطي فائدة أخرج احمد عن ابن عمر قال اول صدقة
اي موقوفة في الاسلام صدقة عمر ، وأخرج عمر بن شبة عن عمر بن
سعيد بن معاذ قال سألنا عن اول حبس في الاسلام فقال المهاجرون صدقة
عمر وقال الانصار صدقة رسول الله صلى الله عليه وسلم ه الثاني: قال بعضهم
الوقف من خصائص الاسلام فلا يعرف وقوعه في الجاهلية ه (قلت)
اصل ذلك للامام الشافعي قال الوقف من الامور التي اختص بها الاسلام
ولم يبلغني ان الجاهلية وقفوا دارا او ارضا ولا يرد بناء الكعبة وحفر زمزم
لانه كان على وجه التفاخر لا التبرر ذكره النووي قاله الامير في ضوء
الشموع ونقل عن شيخه البليدي في حواشيه على الزرقاني على قول خ
او على بنيه دون بناته ان المنوي على الخصائص بحث في قول الشافعي
هذا بأن وقف الخليل باق الى الآن وكانت مصر واقطاعها وقفا على
كنيسة الروم قال الشيخ الامير عقبه أقول انما ادعى الشافعي انه لم يثبت
عن الجاهلية ولم ينفه عن الانبياء ولا عن اهل الكتاب المتقدمين فهو
تخصيص نسبي ه (فائدة) في حواشي العلامة الشمس محمد بن عرفة
الدسوقي المالكي المصري على شرح الشهاب الدردير على مختصر خليل
ص ٦٩ ج ٤ نقلا عن حاشية شيخ مشايخه العلامة المعمر الشمس محمد
البليدي المصري على ز على مختصر خ أنه كان في قيسارية فاس الف
أوقية من الذهب موقوفة للسلف فكانوا يردونها نحاسا فاضمحلت ه وممن
ذكر ذلك من فقهاء فاس الشيخ أبو عبد الله التاودي بن سودة في شرح
التحفة لدى قولها: الحبس في الاصول جائز وفي خ ونصه: وقد كان

بقيسارية فاس دراهم موقوفة للسلف فلم يزالوا يتسلفونها ويردون فيها
النحاس والنقص حتى اندرست هـ منه وهذا من اعظم ما يدلنا على الرقي
في الزمن القديم وعملهم على تنشيط الزارع والتاجر ومد يد المساعدة
للمتمير والصانع فهذا مما سبقنا به أوروبا بقرون ولله في خلقه ما أراد من الشئون.

باب في المستوفى

(وهو الرجل يبعثهُ الامام ليقبض المال من العمال ويتخلصهُ منهم)
(ويقدم به عليه)

في الصحيح عن بريدة ان النبي صلى الله عليه وسلم بعث عليا الى خالد
ليقبض الخمس قال ابن اسحاق وبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم علي
بن ابي طالب الى اهل نجران يجمع صدقتهم ويقدم عليه بجزيتهم وذلك سنة
عشر كما في الكامل فعمل وعاد ولقي النبي صلى الله عليه وسلم بمكة في حجة الوداع
(ز قلت) وترجم في الاصابة لحاجب بن زرارة الدارمي التميمي فذكر
انه عليه السلام بعثهُ على صدقات بني تميم انظر ص ٢٨٨ من ج ١ (ز قلت)
« تنبيه » = وقع في قصة حجة الوداع من صحيح مسلم مقدم علي من سعايته
قال القاضي اي من عمله في السعي في الصدقات ، وقال بعضهم في غير
مسلم إنه بعثه اميرا لا عاملا اذ لا يجوز استعمال بني هاشم على الصدقات
وفي النسائي عن البراء كنت مع علي حين أمره النبي صلى الله عليه وسلم
علي الصدقات فصرح بأنه أمره ولم يقل استعمله ، قال القاضي ويحتمل
انه ولي الصدقات احتسابا او أعطي عمالته عليها من غير الصدقة . قال
بعضهم السعاية تستعمل في مطلق الولاية فلا تدل على الصدقات خصوصا .

(ز قلت) باب خروجه عليه السلام بنفسه الى البادية في ابل الصدقة

في ص ١١٢ من ج ٦ من مسند احمد عن عائشة قالت خرج رسول الله
صلى الله عليه وسلم الى البادية الى ابل الصدقة فأعطى نساءه بعيرا بعيرا
غيري فقلت يارسول الله أعطيتهن بعيرا بعيرا غيري فأعطاني بعيرا آدد صعبا
لم يركب عليه فقال ياعائشة أرفقي به فإن الرفق لايخالط شيئا الا زانه
ولا يفارق شيئا الا شانه . (ز قلت)

باب ذكر من وكله عليه السلام لحفظ زكاة رمضان

في سمط الجوهر الفاخر أنه عليه السلام وكل ذلك لابي هريرة .

(ز قلت) باب ذكر من جعله عليه السلام على قبض مغانمه

كان عليها خزاعة بن عبد نهم ذكر ذلك في سمط الجوهر الفاخر .

(ز قلت) باب من كان على خمسه عليه السلام

كان عليه عبد الله بن كعب الانصاري من بني مازن ابن النجار كما
في سمط الجوهر الفاخر ايضا ، وفي ترجمته من الاستبصار شهد بدرا وكان
على الغنائم يومئذ وشهد سائر المشاهد وكان على خمس النبي صلى الله عليه
وسلم فيها هـ

القسم السابع

في العمالات الاختزانية وما أضيف اليها وفيه فصول

(الموازين) في صحيح مسلم عن جابر قال اشترى مني النبي عليه السلام بعيرا
بأوقيتين وبدرهم او درهمين فلما قدم المدينة وزن لي ثمن البعير فأرجح

مسلمون فبلغ ذلك سعدا وهو في ذلك الجيش فقال ان يكن قيس ابني
فسيقول ياسنطاس هات المفاتيح أخرج لرسول الله صلى الله عليه وسلم حاجته
فيقول سنطاس هات من ابيك كتابا فيدق انفه ويأخذ المفاتيح ويخرج
لرسول الله صلى الله عليه وسلم حاجته فكان الامر كذلك وأخذ قيس
لرسول الله صلى الله عليه وسلم مائة وسق وعزا محدث الشام الشمس
السفاريني في ص ٩٩ ج ٢ من شرحه على منظومة الآداب لابي بكر
احمد بن مروان المالكي الدينوري في المجالس عن معن بن كثير عن
ابيه ان سعد بن عبادة اتى رسول الله صلى الله عليه وسلم بصحفة او جفنة
مملوءة مخا فقال يا ابا ثابت ما هذا قال والذي بعثك بالحق لقد نحرت او
ذبحت اربعين ذات كبد فاحببت ان أشبعك من المخ قال فأكل ودعا
له النبي صلى الله عليه وسلم بخير قال ابراهيم بن حبيب سمعت ان الخيزران
حدثت بهذا الحديث فقسمت قسما من مالها على ولد سعد بن عبادة وقالت
أكافي ولد سعد عن فعله برسول الله صلى الله عليه وسلم قال السفاريني
الخيزران هي أم هارون الرشيد وهي امة بربرية ولها خيرات وقد أخرج
هذه القصة ابن عساكر فساقها الحافظ السيوطي في الجمع وابن الهندي
في الكنز أنظر ص ٤٠ ج ٧

قلت : هذه القصة من عظيم ما جاء عن ذلك التاريخ مما يدل على
التوسع والرفاهية ولذيذ المطعم وفيه قوة عمارة المدينة وأنها كانت
تحمل أن يذبح فيها مثل ذلك العدد من ذوات الكبد ولا يعد ذلك
تضييعا للمال وما كان الصحابة يأتون من الاعمال الحامل عليها منهم التقرب

اليه عليه السلام بكل غال ورخيص وقال ابن المسيب كما في الاصابة
عن سعد كنا عند النبي صلى الله عليه وسلم فأقبل العباس فقال هذا اجود
قريش كفا وأخرج ابو نعيم عن المسور بن مخرمة قال باع عبد الرحمان
ابن عوف ارضا له من عثمان باربعين الف دينار فقسم ذلك المال في بني
زهرة وفقراء المسلمين وأمهات المومنين وبعث معي الى عائشة بمال من
ذلك المال فقالت له عائشة أما أني قد سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
يقول لن يحنو عليكن بعدي الا الصالحون سقى الله ابن عوف من
سلسبيل الجنة فهذا يدل على ارتفاع الارضين في زمن الخلفاء الراشدين
فإن البلدة التي يكون ثمنها الآن نحو الثمانين الف ريال بلدة عظيمة
فكيف بها هنالك في ذلك الزمن ويدل على عظيم بذل الصحابة وبرهم وهبتهم
فبخ بخ لتلك الهمم القعساء والخلل الشماء وأخرج الامام احمد وابو نعيم
قال بينا عائشة في بيتها اذ سمعت صوتا رجت منه المدينة فقالت ما هذا
فقالوا عير قدمت لعبد الرحمان بن عوف من الشام وكانت سبعمائة
فقالت عائشة أما أني سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول رأيت عبد
الرحمان بن عوف يدخل الجنة حبوا فبلغ ذلك ابن عوف فأتاها فسألها
عما بلغه فحدثته فقال إني أشهدك أنها باحمالها واقتابها واحلاسها في سبيل
الله وأخرج ابو نعيم وابن عساكر عن الزهري قال تصدق عبد الرحمان
بن عوف بشطر ماله على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم اربعة آلاف
ثم تصدق باربعين الفا ثم تصدق باربعين الف دينار ثم حمل على خمسمائة
فرس في سبيل الله ثم حمل على الف وخمسمائة راحلة في سبيل الله وكان

مسلمون فبلغ ذلك سعدا وهو في ذلك الجيش فقال ان يكن قيس ابني
فسيقول ياسنطاس هات المفاتيح أخرج لرسول الله صلى الله عليه وسلم حاجته
فيقول سنطاس هات من ابيك كتابا فيدق انفه وياخذ المفاتيح ويخرج
لرسول الله صلى الله عليه وسلم حاجته فكان الامر كذلك وأخذ قيس
لرسول الله صلى الله عليه وسلم مائة وسق وعزا محدث الشام الشمس
السفاريني في ص ٩٩ ج ٢ من شرحه على منظومة الآداب لابي بكر
احمد بن مروان المالكي الدينوري في المجالس عن معن بن كثير عن
ابيه ان سعد بن عبادة اتى رسول الله صلي الله عليه وسلم بصحفة او جفنة
مملوءة مخا فقال يا ابا ثابت ما هذا قال والذي بعثك بالحق لقد نحرت او
ذبحت اربعين ذات كبد فاحببت ان أشبعك من المخ قال فأكل ودعا
له النبي صلى الله عليه وسلم بخير قال ابراهيم بن حبيب سمعت ان الخيزران
حدثت بهذا الحديث فقسمت قسما من مالها على ولد سعد بن عبادة وقالت
أكافي ولد سعد عن فعله برسول الله صلى الله عليه وسلم قال السفاريني
الخيزران هي أم هارون الرشيد وهي امة بربرية ولها خيرات وقد أخرج
هذه القصة ابن عساكر فساقها الحافظ السيوطي في الجمع وابن المندي
في الكنز أنظر ص ٤٠ ج ٧

قلت : هذه القصة من عظيم ما جاء عن ذلك التاريخ مما يدل على
التوسع والرفاهية ولذيذ المطعم وفيه قوة عمارة المدينة وأنها كانت
تحمل أن يذبح فيها مثل ذلك العدد من ذوات الكبد ولا يعد ذلك
تضييعا للمال وما كان الصحابة ياتون من الاعمال الحامل عليها منهم التقرب

اليه عليه السلام بكل غال ورخيص وقال ابن المسيب كما في الاصابة
عن سعد كنا عند النبي صلى الله عليه وسلم فأقبل العباس فقال هذا اجود
قريش كفا وأخرج ابو نعيم عن المسور بن مخرمة قال باع عبد الرحمان
ابن عوف ارضا له من عثمان باربعين الف دينار فقسم ذلك المال في بني
زهرة وفقراء المسلمين وأمهات المومنين وبعث معي الى عائشة بمال من
ذلك المال فقالت له عائشة أما أني قد سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
يقول لن يحنو عليكن بعدي الا الصالحون سقى الله ابن عوف من
سلسبيل الجنة فهذا يدل على ارتفاع الارضين في زمن الخلفاء الراشدين
فإن البلدة التي يكون ثمنها الآن نحو الثمانين الف ريال بلدة عظيمة
فكيف بها هنالك في ذلك الزمن ويدل على عظيم بذل الصحابة وبرهم وهبتهم
فبخ بخ لتلك الهمم القعساء والخلال الشماء وأخرج الامام احمد وابو نعيم
قال بينا عائشة في بيتها اذ سمعت صوتا رجت منه المدينة فقالت ما هذا
فقالوا عير قدمت لعبد الرحمان بن عوف من الشام وكانت سبعمائة
فقالت عائشة أما أني سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول رأيت عبد
الرحمان بن عوف يدخل الجنة حبوا فبلغ ذلك ابن عوف فأتاها فسألها
عما بلغه فحدثته فقال إني أشهدك أنها باحمالها واقتابها واحلاسها في سبيل
الله وأخرج ابو نعيم وابن عساكر عن الزهري قال تصدق عبد الرحمان
بن عوف بشطر ماله على عهد رسول الله صلي الله عليه وسلم اربعة آلاف
ثم تصدق باربعين الفا ثم تصدق باربعين الف دينار ثم حمل على خمسمائة
فرس في سبيل الله ثم حمل على الف وخمسمائة راحلة في سبيل الله وكان

عامة ماله من التجارة ولما ذكر ابن حجر الهيثمي في شرح الهمزية أن الزبير كان له الف عبد يؤدون له الخراج كتب عليه الشمس الحفني في حواشيه اي في كل يوم فيتصدق في مجلسه به ولا يقوم بدرهم ﻫ وأخرج الروياني وابن عساكر عن حبيب ابن ابي ثابت أن ابا ايوب أتى معاوية فشكا عليه أن عليه دينا فلم ير فيه مايحبه ورأى ما يكرهه فقال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول إنكم سترون بعدي اثرة قال فاي شيء قال لكم قال اصبروا قال فاصبروا قال فوالله لاأسألك شيئا ابدا فقدم البصرة فنزل على ابن عباس ففرغ له بيته وقال لاصنعن لك كما صنعت برسول الله صلى الله عليه وسلم فأمر اهله فخرجوا وقال له لك ما في البيت كله وأعطاه اربعين الفا وعشرين مملوكا انظر فضائل ابي ايوب من كنز العمال وترجم النووي في التهذيب عياض بن غنم الصحابي الجليل فقال كان جوادا وكان يسمي زاد الراكب يطعم الناس من زاده فإذا نفد نحر لهم بعيره ﻫ

باب في ذكر اعلم الامة بالفرائض من الصحابة

قال الحافظ ابن ناصر الدين الدمشقي في ترجمة زيد بن ثابت كاتب الوحي المعظم واعلم الامة بالفرائض واحكم واحد القراء المذكورين والايمة المشهورين ﻫ وقد سبق أن سيدنا زيد ألف في الفرائض وفي ترجمته من الاستيعاب لابن عبد البر كانوا يقولون غلب زيد بن ثابت الناس على اثنين القرآن والفرائض ﻫ وقال السهيلي كما في الازهار الطيبة النشر كان عمر ايام كان بالشام يكتب الي زيد بن ثابت وهو بالمدينة فيبدأ

باسمه قبل اسمه وحين أشكلت عليه مسألة الجد مشى بنفسه الى منزل زيد بن ثابت يستفهمه فيها ﻫ وأخرج ابن سعد عن سليمان بن يسار قال ما كان عمر ولا عثمان يقدمان على زيد بن ثابت احدا في القضاء والفتيا والفرائض والقراءة وأخرج ابن سعد ايضا عن سالم بن عبد الله قال كنت مع ابن عمر يوم مات زيد بن ثابت فقال مات عالم الناس اليوم فقال ابن عمر يرحمه الله اليوم فقد كان عالم الناس في خلافة عمر وحبرها فرقهم عمر في البلدان ونهاهم أن يفتوا برأيهم وجلس زيد بن ثابت في المدينة يفتي اهل المدينة وغيرهم وحديث افرضكم زيد معروف خرجه احمد بسند صحيح قال ابن الاثير في الاسد بعد أن ذكره في ترجمة سيدنا زيد وأخذ الشافعي بقوله في الفرائض عملا بهذا الحديث ﻫ

قلت : وكذلك مالك بنى مذهبه في الفرائض على قول زيد الا في اربعة مسائل فقط كما نبه علي ذلك الامام ابو عبد الله محمد ابن ابي القاسم ابن القاضي في كتابه البحر الفائض فيما تضمنه اسم زيد من الفرائض وهو كتاب عجيب استخرج جميع مسائل الفرائض من رسم زيد رضي الله عنه وهو من بديع الاتفاق الغريب والتناسب العجيب وكان القاضي ابن الحاج لم يقف على اسم مؤلف كتاب البحر هذا فلذلك ذكر المؤلف ولم يسم صاحبه بل عبر عنه ببعض المتأخرين والله اعلم

باب في ذكر المعروف في الصحابة بحسن الصوت وتجويد التلاوة

أخرج الامام احمد والبخاري في الادب والنسائي عن بريدة رفعه أن عبد الله بن قيس أعطي مزمارا من مزامير آل داوود وأخرج مسلم

مجموع فتاوى

شيخ الإسلام أحمد بن تيمية

قدس الله روحه

جمع وترتيب الفقير إلى الله

عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي الحنبلي

وساعده ابنه محمد وفقهما الله

طبع بأمر

حضرة صاحب الجلالة الملك المعظم

سعود بن عبد العزيز آل سعود

الطبعة الأولى

١٣٨١ هـ

مطابع الرياض

الغير . اتباعا لحديث جابر لما باع النبي صلى الله عليه وسلم جمله ، واستثنى ظهره إلى المدينة .

ويجوز ايضا للمعتق ان يستثنى خدمة العبد مدة حياته او حياة السيد او غيرهما ، اتباعا لحديث سفينة لما أعتقته أم سلمة واشترطت عليه خدمة النبي صلى الله عليه وسلم ما عاش .

ويجوز — على عامة أقواله — : ان يعتق امته ويجعل عتقها صداقها . كما في حديث صفية . وكما فعله أنس بن مالك وغيره ، وان لم ترض المرأة ؛ كأنه أعتقها واستثنى منفعة البضع ؛ لكنه استثناها بالنكاح ، إذ استثناؤها بلا نكاح غير جائز ، بخلاف منفعة الخدمة .

ويجوز ايضاً للواقف إذا وقف شيئاً ان يستثنى منفعته وغلته جميعها لنفسه لمدة حياته . كما روى عن الصحابة انهم فعلوا ذلك . وروى فيه حديث مرسل عن النبي صلى الله عليه وسلم . وهل يجوز وقف الانسان على نفسه ؟ فيه عنه روايتان .

ويجوز ايضا — على قياس قوله — استثناء بعض المنفعة فى العين الموهوبة ، والصداق وفدية الخلع ، والصلح على القصاص ونحو ذلك من أنواع اخراج الملك ، سواء كان باسقاط كالعتق ، او بتمليك بعوض كالبيع . او بغير عوض كالهبة .

ويجوز احمد ايضا في النكاح عامة الشروط التى للمشترط فيها غرض صحيح ؛ لما فى الصحيحين عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال : « ان أحق الشروط ان توفوا به : ما استحللتم به الفروج » ومن قال بهذا الحديث قال : إنه يقتضي ان الشروط فى النكاح اوكد منها فى البيع والاجارة . وهذا مخالف لقول من يصحح الشروط فى البيع دون النكاح . فيجوز احمد ان تستثنى المرأة ما يملكه الزوج بالاطلاق ، فتشترط أن لا تسافر معه ولا تنتقل من دارها . وتزيد على ما يملكه بالاطلاق . فتشترط ان تكون مخلية به ، فلا يتزوج عليها ولا يتسرى .

ويجوز — على الرواية المنصوصة عنه المصححة عند طائفة من أصحابه — أن يشترط كل واحد من الزوجين في الآخر صفة مقصودة ، كاليسار والجمال ونحو ذلك ، ويملك الفسخ بفواته . وهو من اشد الناس قولا بفسخ النكاح وانفساخه فيجوز فسخه بالعيب ، كما لو تزوج عليها وقد شرطت عليه ان لا يتزوج عليها ، وبالتدليس كما لو ظنها حرة فظهرت أمة ، وبالخلف فى الصفة على الصحيح ، كما لو شرط الزوج ان له مالا فظهر بخلاف ما ذكر . وينفسخ عنده بالشروط الفاسدة المنافية لمقصوده كالتوقيت ، واشتراط الطلاق . وهل يبطل بفساد المهر كالخمر والميتة ونحو ذلك ؟ فيه عنه روايتان . احداهما : نعم ، كنكاح الشغار .

وابن السبيل) : وقال تعالى : (وآت ذا القربى حقه والمسكين وابن السبيل) . وقال تعالى : (وإذا حضر القسمة أولوا القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه) . وقال تعالى : (والذين في أموالهم حق معلوم للسائل والمحروم) . وقال تعالى : (فكلوا منها واطعموا القانع والمعتر) وأمثال ذلك ، لم تكن التسوية فى شيء من هذه المواضع واجبة ؟ بل ولا مستحبة فى أكثر هذه المواضع ؟ ! سواء كان الاعطاء واجباً أو مستحباً . بل بحسب المصلحة .

ونحن إذا قلنا فى الهدى والاضحية : يستحب ان يأكل ثلثاً ويتصدق بثلث ؛ فانما ذلك إذا لم يكن هناك سبب يوجب التفضيل : والا فلو قدر كثرة الفقراء لاستحببنا الصدقة بأكثر من الثلث . وكذلك إذا قدر كثرة من يهدي اليه على الفقراء : وكذلك الأكل . فحيث كان الأخذ بالحاجة أو المنفعة كان الاعتبار بالحاجة والمنفعة بحسب ما يقع . بخلاف المواريث فانها قسمت بالأنساب التى لا تختلف فيها أهلها ، فان اسم الابن يتناول الكبير والصغير والقوى والضعيف ، ولم يكن الأخذ لا لحاجته ولا لمنفعته ؛ بل لمجرد نسبه ؛ فلهذا سوى فيها بين الجنس الواحد .

وأما هذه المواضع فالأخذ فيها بالحاجة والمنفعة ؛ فلا يجوز أن تكون التسوية بين الاصناف لا واجبة ولا مستحبة ؛ بل العطاء بحسب الحاجة والمنفعة كما كان أصل الاستحقاق معلقاً بذلك ، والواو تقتضي

التشريك بين المعطوف والمعطوف عليه فى الحكم المذكور ، والمذكور أنه لا يستحق الصدقة إلا هؤلاء فيشتركون فى انها حلال لهم . وليس إذا اشتركوا فى الحكم المذكور وهو مطلق الحل يشتركون فى التسوية . فان اللفظ لا يدل على هذا بحال .

ومثله يقال في كلام الواقف والموصي ، وكان بعض الواقفين قد وقف على المدرس والمعيد والقيم والفقهاء والمتفقهة ؛ وجرى الكلام فى ذلك فقلنا : يعطى بحسب المصلحة . فطلب المدرس الخمس بناء على هذا الظن ؛ فقيل له : فاعطى القيم أيضاً الخمس لأنه نظير المدرس ، فظهر بطلان حجته .

آخره والحمد لله رب العالمين .

الرجل تصرفاتهم فيه . مثل أن يقبض المال لنفسه متأولا : أن لي حقا فى بيت المال ، وإنى لا أعطى حقى . فهذا . (١)

وسئل رحمه الله

عن أقوام لهم أملاك إرث من آبائهم وأجدادهم ، وهي للسلطان مقاسمة الثلث ، ثلث المغل . وان شخصا ضامنا اشترى ما يخص السلطان من الثلث ، وأخذ الملك الذي لهم جميعه باليد القوية . فهل له ذلك أم لا ؟ .

فأجاب : ليس له ان ينزع أملاك الناس التى بأيديهم بما ذكر . ولا يجوز رفع أيدي المسلمين الثابتة على حقوقهم بما ذكر ؛ إذ الأرض الخراجية كالسواد وغيره نقلت من المخارجة إلى المقاسمة ، كما فعل أبو جعفر المنصور بسواد العراق ، واقرت بيد أهلها . وهي تنتقل عن أهلها إلى ذريتهم وغير ذريتهم بالارث والوصية والهبة ، وكذلك البيع في أصح قولي العلماء ؛ إذ حكمها بيد المشتري كحكمها بيد البائع ، وليس هذا تبعاً للوقف الذي لا يباع ولا يوهب ولا يورث ، كما غلط فى ذلك من منع بيع أرض السواد ، معتقداً أنها كالوقف الذي لا يجوز

(١) بياض بالاصل .

بيعه ، مع انه يجوز ان يورث ويوهب ؛ إذ لا خلاف فى هذا . بل ينبغي أن يبيع ما لبيت المال من هذه الأرضين . وما لبيت المال من المقاسمة الذي هو بمنزلة الخراج . وقيل : لاتباع لما فيه من إضاعة حقوق المسلمين .

وسئل

إذا دخل التتار الشام ، ونهبوا أموال النصارى والمسلمين ، ثم نهب المسلمون التتار وسلبوا القتلى منهم . فهل المأخوذ من أموالهم وسلبهم حلال أم لا ؟

فأجاب : كل ما أخذ من التتار يخمس ، ويباح الانتفاع به .

وسئل رحمه الله

عن رجل فقير ملازم الصلوات الخمس غريب . فهل إذا حصل له من السلطان راتب يتقوت به ويستغنى عن السؤال يكون مأثوماً ؟ وهل يحصل له المسامحة ؟ .

فأجاب : نعم . إذا أعطى ولي الأمر لمثل هذا ما يكفيه من أموال

قال أبو بكر عبد العزيز : قد بينا أمر الطواف بالبيت في أحكام الطواف على قولين ، يعني لاحمد . أحد القولين : اذا طاف الرجل وهو غير طاهر أن الطواف يجزىء عنه اذا كان ناسياً . والقول الآخر : أنه لا يجزئه حتى يكون طاهراً ، فان وطىء وقد طاف غير طاهر ناسياً فعلى قولين: مثل قوله فى الطواف ، فمن أجاز الطواف غير طاهر قال تم حجه ، ومن لم يجزه الا طاهراً رده من أي المواضع ذكر حتى يطوف . قال : وبهذا أقول .

فأبو بكر وغيره من أصحاب أحمد يقولون في إحدى الروايتين يجزئه مع العذر ، ولا دم عليه ، وكلام أحمد بين في هذا. وجواب أحمد المذكور يبين أن النزاع عنده فى طواف الحائض وغيره .

وقد ذكر عن ابن عمر وعطاء وغيرهما التسهيل فى هذا . ومما نقل عن عطاء في ذلك ان المرأة اذا حاضت فى أثناء الطواف ، فانها تتم طوافها ، وهذا صريح عن عطاء أن الطهارة من الحيض ليست شرطاً، وقوله : مما اعتد به أحمد ، وذكر حديث عائشة ، وأن قول النبي صلى الله عليه وسلم : « ان هذا أمر كتبه الله على بنات آدم » يبين انه أمر بليت به نزل عليها ليس من قبلها فهي معذورة في ذلك .

ولهذا تعذر اذا حاضت وهي معتكفة فلا يبطل اعتكافها ، بل

تقيم فى رحبة المسجد . وان اضطرت الى المقام فى المسجد أقامت به ، وكذلك اذا حاضت فى صوم الشهرين لم ينقطع التتابع باتفاق العلماء . وهذا يقتضي انها تشهد المناسك بلا كراهة . وتشهد العيد مع المسلمين بلا كراهة . وتدعو وتذكر الله ، والجنب يكره له ذلك . لانه قادر على الطهارة ، وهذه عاجزة عنها فهي معذورة . كما عذرها من جوز لها القراءة . بخلاف الجنب الذي يمكنه الطهارة ، فالحائض أحق بأن تعذر من الجنب الذي طاف مع الجنابة ، فان ذلك يمكنه الطهارة ، وهذه تعجز عن الطهارة . وعذرها بالعجز والضرورة أولى من عذر الجنب بالنسيان ، فان الناسي لما أمر بها فى الصلاة يؤمر بها اذا ذكرها ، وكذلك من نسي الطهارة للصلاة فعليه ان يتطهر ويصلي اذا ذكر ؛ بخلاف العاجز عن الشرط : مثل من يعجز عن الطهارة بالماء فانها تسقط عنه ، وكذلك العاجز عن سائر أركان الصلاة : كالعاجز عن القراءة والقيام ، وعن تكميل الركوع والسجود ، وعن استقبال القبلة فان هذا يسقط عنه كل ما عجز عنه ، ولم يوجب الله على أحد ما يعجز عنه من واجبات العبادات .

فهذه اذا لم يمكنها الطواف على الطهارة ، سقط عنها ما تعجز عنه ، ولا يسقط عنها الطواف الذي تقدر عليه بعجزها عما هو ركن فيه أو واجب ، كما فى الصلاة وغيرها ، وقد قال الله تعالى : (فاتقوا

وسئل رحمه الله

عمن له قيراط فى بلد فأجره لشخص بمائة إردب وستين إردباً ؛ بناقص عن الغير بثمانين إردبا ، وذلك قبل ان يشمله الري . فهل تصح الاجارة قبل شمول الري ؟ وهل له ان يطلب القيمة ؟

فأجاب : إذا كانت هذه البلاد مما تروى غالباً صحت إجارتها عند عامة الفقهاء قبل أن يروى ؛ وإنما النزاع فى مذهب الشافعي . فظاهر مذهبه جواز إجارة ذلك . كمذهب سائر الأئمة . وما يوجد فى بعض كتبه من إطلاق العقد قد فسره أئمة مذهبه ، رضي الله عنهم . وما زالت أرض مصر تؤجر قبل شمول الري فى أعصار السلف والأئمة ، وليس فيهم من انكر بسبب تأخره . وإذا طلب الزيادة فليس له إلا الاجرة المسماة ، وان كان غره فذلك شيء آخر ليبينه السائل حتى يجاب عنه .

وسئل

عن شخص أجر أرضا جارية فى إقطاعه مدة ، ثم إن المستأجر تسلم الأرض ، وتسلم المؤجر بعض الأجرة ، وأخذ ما دفعه من الأجرة الى المؤجر ، وقطع الاجارة ، ثم إنه ذكر بانه حرث بعض الأرض فالزم المؤجر بأجرة الحراثة . فهل يستحق المؤجر مثل أجرة الحرث بمجرد قول للستأجر ؟ ام لا ؟ وهل يفسخ المؤجر بغير مستند شرعي ؟ .

فأجاب : اما إذا كان المستأجر فسخ الاجارة بعد استيلائه على الأرض فان كانا قد تقابلا الاجارة ، او فسخها بحق : فعليه من الاجرة بقدر ما استولى على الأرض ، وله قيمة حرثه بالمعروف .

وسئل رحمه الله

عن ناظر وقف ، او مال يتيم : هل يجوز له ان يسلم المكان من الوقف ، او مال اليتيم ، لمن يسكنه بغير إجارة شرعية ؟ وإذا أشهد أحدا على نفسه أنه استأجر من مباشر الوقف مكانا معينا ، مدة معينة ،

بأجرة مسماة ، وسلم الاجارة للمباشر ، وتسلم منهم المكان وسكنه مدة ، وطالبوه بالأجرة المسلمة . فهل للناظر ان يجعل هذه الاجارة لازمة من جهة المستأجر ، غير لازمة من جهة نفسه ونوابه ؟ يمنع بها المستأجر من الخروج إذا أراد الخروج ، ويطالبه بالأجرة المسماة فيها ، وتقبل عليه الزيادة متى حصلت ممن زاد عليه ، وإذا لم يكن ذلك جائزا ، وأصر الناظر على ذلك : هل يكون ذلك قادحاً في عدالته وولايته ؟ وهل يجب عليه ان يؤجر الوقف او مال اليتيم إجارة صحيحة ؟ ام لا ؟ .

فأجاب : ليس له تسليم الوقف ولا مال اليتم ولا غيرهما مما يتصرف [فيه] بحكم الولاية الا باجارة شرعية ، لا يجوز تسليمه إليه باجارة فاسدة ؛ بل وكذلك الوكيل مع موكله ليس له أن يسلم ما وكل فى إجارته الا باجارة شرعية ، وليس للناظر ان يجعل الاجارة لازمة من جهة المستأجر ، جائزة من جهة المؤجر ، فان هذا خلاف إجماع المسلمين ، بل ان كان ممن يعتقد صحة الاجارة والبيع ونحوهما بما جرت به العادة — كما هو قول الجمهور — جاز له ان يسلمه بما هو إجارة في العرف ، وان كان لا يرى صحة البيع والإجارة ونحوها الا باللفظ كان عليه ان لا يسلمها الا إذا أجرها ، كذلك كان عليه ان لا يسلم ما باعه من مال اليتيم وغيره الا إذا باعه بيعا شرعياً .

فمن اعتقد جواز بيع المعاطاة سلمه بهذا البيع . وهذا هو القول

الذي عليه جمهور الأئمة ، وعليه عمل المسلمين من عهد نبيهم والى اليوم . ومن كان يعتقد أنه لا يصح بيع ، وأنه لا بد من الصيغة من الجانبين : لم يكن له مع وجود هذا الاعتقاد ان يسلم مال اليتيم الا بعقد صحيح ، كالاجارة ، والبيع ، ونحوهما من العقود التى يجوزها الجمهور بدون اللفظ ، وبعض العلماء لا يجوزها الا باللفظ : يجب فيها على كل من اعتقد ان يعمل بموجب اعتقاده له وعليه ؛ ليس لأحد ان يعتقد أحد القولين فيها له ، والقول الآخر فيها عليه ، كمن يعتقد أنه اذا كان جاراً استحق شفعة الجوار ، واذا كان مشتريا لم يجب عليه شفعة الجار . او اذا كان من الاخوة للأم — في المسألة المشركة الحمارية — يسقط ولد الأبوين ، واذا كان هو من الاخوة للأبوين استحق مشاركة ولد الأم ، واذا كان هو المدعى قضى له برد اليمين ، واذا كان هو الطالب حكم له بشاهد ويمين ، وأمثال ذلك كثير . فليس لأحد ان يعتقد فى مسألة نزاع مثل هذا باتفاق المسلمين .

فان مضمون هذا ان يحلل لنفسه ما يحرمه على مثله ، ويحرم على مثله ما يحلله لنفسه ، ويوجب على غيره — الذي هو مثله — ما لا يوجبه على نفسه ، ويوجب لنفسه على غيره ما لا يوجبه لمثله .

ومعلوم بالاضطرار من دين الاسلام ؛ بل ومن كل دين ؛ ان هذا لا يجوز ، ومن اعتقد جواز هذا فهو كافر ؛ بل من اعتقد صحة

بيع المعاطاة ونحوه من الاجارات التى يعدها أهل العرف بيعاً ، وإجارة : اعتقد ان هذا العقد صحيح منه ومن غيره . ومن اعتقده باطلا : اعتقده منه ومن غيره .

فالمؤجر الناظر ان اعتقد أحد القولين التزمه له وعليه . فان اعتقد بطلان هذا العقد لم يجز له ان يسلم المؤجر ، ولا يطالب بالأجرة المسماة ، ولا المستأجرين من الخروج . وكان بمنزلة من سلم العين الى الغاصب ، فما تلف تحت يد المستولى كان عليه ضمانه ، كما لو سلم ماله بعقد فاسد يعتقد هو فساده ، وان اعتقد صحة هذا العقد كان له تسليم العين ، والمطالبة بالأجرة المسماة ، ولم يكن له ان يقبل زيادة على المستأجر ، ولا يخرجه قبل انقضاء الأجرة من غير سبب شرعي يوجب الفسخ .

ومتى أصر الناظر على ان يجعله فاسداً بالنسبة الى المستأجر ، صحيحاً بالنسبة اليه ، غير لازم بالنسبة الى المستأجر ؛ فانه ظالم جائر ، وذلك قادح فى ولايته وعدالته . وعليه ان يؤجر ما يؤجره إجارة صحيحة ، وليس له باتفاق المسلمين ان يؤجر إجارة يعلم أنها غير صحيحة . والله أعلم .

وسئل رحمه الله

عن رجل عليه حصة وقف وعليه دين لشخص فأجره الضيعة ، وقاصصه بدينه المذكور عليه ثلاث سنين ، وهو شرط مذهب الواقف ، وعليه دين آخر لرجل آخر ، فاعتقله فى حبس السياسة مدة الى ان هلك من السجن ، وحلف أنه ما يخرجه حتى يضمنه الحصة فما وجد من الحبس والتهديد ضمنه الحصة المذكورة ، وهو ضامن حصة أخرى ، فاستولى عليها من أول المدة ، ومدة الايجار خمس سنين ، ومبلغ الدين واحد . فهل يعمل بالايجار الأول التى هي شرط الواقف ، وأغلى قيمة ؟ أم بالثانية التى هي كره واجبار ، ودون القيمة ، وغير شرط الواقف ؟ وإذا كان قد أخذ منها مغلات يرجع على المستأجر الأول ، ام لا ؟ وإذا كان قد فرغ مدة الأول لمن يكون ولاية الايجار ؟ .

فأجاب : الحمد لله . إذا كان قد أجره إجارة صحيحة كانت اجارته تلك المدة او بعضها قبل انقضاء مدة هذه الاجارة إجارة باطلة ، سواء كانت باختيار المؤجر او كان قد اكره عليها ، وكان هذا المستأجر ظالماً بوضع يده عليها ، واستغلالها ، وكان للمستأجر الأول الخيار بين ان يفسخ

الله صلى الله عليه وسلم : « ليس على مسلم جزية ، ولا تصلح قبلتان بأرض » .

وهذه الشروط قد ذكرها أئمة العلماء من أهل المذاهب المتبوعة وغيرها فى كتبهم ، واعتمدوها ؛ فقد ذكروا أن على الامام أن يلزم أهل الذمة بالتميز عن المسلمين فى لباسهم ، وشعورهم ، وكناهم ، وركوبهم : بأن يلبسوا أثواباً تخالف ثياب المسلمين : كالعسلي ، والأزرق ، والأصفر ، والأدكن ، ويشدوا الخرق في قلانسهم وعمائمهم ، والزنانير فوق ثيابهم .

وقد أطلق طائفة من العلماء أنهم يؤخذون باللبس وشد الزنانير جميعاً ، ومنهم من قال : هذا يجب إذا شرط عليهم . وقد تقدم اشتراط عمر بن الخطاب — رضي الله عنه — ذلك عليهم جميعا حيث قال : ولا يتشبهوا بالمسلمين فى شيء من لباسهم فى قلنسوة ولا غيرها : من عمامة ، ولا نعلين . إلى ان قال : ويلزمهم بذلك حيث ما كانوا ، ويشدوا الزنانير على أوساطهم .

وهذه الشروط ما زال يجددها عليهم من وفقه الله تعالى من ولاة أمور المسلمين ، كما جدد عمر بن عبد العزيز — رحمه الله — فى خلافته ، وبالغ في اتباع سنة عمر بن الخطاب — رضي الله عنه —

حيث كان من العلم والعدل والقيام بالكتاب والسنة بمنزلة ميزه الله تعالى بها على غيره من الأئمة ، وجددها هارون الرشيد ، وجعفر المتوكل ، وغيرهما ، وأمروا بهدم الكنائس التى ينبغي هدمها ، كالكنائس التى بالديار المصرية كلها ، ففي وجوب هدمها قولان :

ولا نزاع فى جواز هدم ما كان بأرض العنوة إذا فتحت : ولو أقرت بأيديهم لكونهم أهل الوطن ، كما أقرهم المسلمون على كنائس بالشام ومصر ، ثم ظهرت شعائر المسلمين فيما بعد بتلك البقاع بحيث بنيت فيها المساجد : فلا يجتمع شعائر الكفر مع شعائر الاسلام ، كما قال النبي صلى الله عليه وسلم : « لا يجتمع قبلتان بأرض » ولهذا شرط عليهم عمر والمسلمون — رضي الله عنهم — أن لا يظهروا شعائر دينهم .

وايضا فلا نزاع بين المسلمين أن أرض المسلمين لا يجوز ان تحبس على الديارات والصوامع ، ولا يصح الوقف عليها ، بل لو وقفها ذمي وتحاكم الينا لم نحكم بصحة الوقف . فكيف بحبس أموال المسلمين على معابد الكفار التى يشرك فيها بالرحمن ، ويسب الله ورسوله فيها أقبح سب .

وكان من سبب إحداث هذه الكنائس ، وهذه الأحباس عليها

المنتظم

في تاريخ الملوك والأمم

تأليف

أبي الفرج عبد الرحمن بن علي ابن الجوزي

المتوفى سنة ٥٩٧هـ

لاقسمت الارتفاع اوتأخذ ما عليه ووالله لئن لم يزح العلة لاوليت له عملا ! ثم قال امض اليه الساعة فطالبه . فقلت من يوصلنى ؟ قال امض الى صافى الحرمى وقل له انك رسول انفذتك فى مهم فاذا توصلت تعرفه ما قلت لك . فجئت فقلت لصافى ذلك فاوصلنى وكان آخر النهار فلما مثلت بين يدى الخليفة ظن ان امرا عظيما قد حدث وقال هيه ! (قل – ١) كأنه متشوف . فقلت له أنى ألى لعبد الحميد قاضى امير المؤمنين وقوف الحسن بن سهل ومنها ما قد ادخله امير المؤمنين الى قصره ولما جبيت مال هذه السنة امتنع من تفرقته الا (٢) ان اجىء بما على امير المؤمنين وانفذنى الساعة قاصدا لهذا السبب وأمرنى ان اقول انى حضرت فى مهم لأصل قال فسكت ساعة مفكرا ثم قال (اصاب عبد الحميد – ٣) ياصافى هات الصندوق ، فاحضر صندوقا لطيفا فقال كم يجب لك ؟ فقلت الذى جبيت عام اول من ارتفاع هذه العقارات اربعمائة دينار ؛ فقال فكيف حذقك بالنقد والوزن ؟ قلت أعرفهما ، قال هاتوا ميزانا ؛ فجىء بميزان واخرج من الصندوق دنانير عينا فوزن لى منها اربعمائة دينار فقبضتها وانصرفت الى ابى خازم بالخبر فقال ، أضفها الى ماقد اجتمع من مال الوقف عندك وفرقه فى سبيله (٤) فى غد ولا تؤخر ذلك ؛ ففعلت وكثر شكر الناس لأبى خازم بهذا السبب واقدامه على الخليفة بمثل ذلك ، وشكرهم للمعتضد فى انصافه . اخبرنا عبدالرحمن اخبرنا احمد (بن على بن ثابت – ١) اخبرنا التنوخى قال حدثنى ابى قال حدثنى ابوالفرج (طاهر – ١) بن محمد الصلحى قال حدثنى القاضى ابوطاهر محمد بن احمد بن عبدالله بن نصر قال ، بلغنى ان ابا خازم القاضى جلس فى الشرقية وهو قاضيها للحكم فارتفع اليه خصمان فاجترأ احدهما بحضرته الى ما يوجب التأديب فأدبه فمات فى الحال ؛ فكتب الى المعتضد من المجلس اعلم امير المؤمنين اطال الله بقاءه ان خصمين حضرانى فاجترأ احدهما الى ما وجب عليه معه الادب عندى فأمرت بتأديبه فمات فاذا كان المراد بتأديبه

(١) ليس فى كو (٢) كو – الى (٣) من – كو (٤) كو – سبله (٥) ليس فى كو .

مصلحة المسلمين فمات فى الادب فديته واجبة فى بيت مال المسلمين فان رأى امير المؤمنين (اطال الله بقاءه – ١) ان يأمر بحمل الدية لأحملها الى ورثته فعل فعاد الجواب اليه بانا قد امرنا بحمل الدية اليك وحمل اليه عشرة آلاف درهم فأحضر ورثة المتوفى ودفعها اليهم .

اخبرنا عبد الرحمن (بن محمد – ١) اخبرنا احمد بن على قال ذكر الحسين بن على الصيمرى قال كان عبيد الله بن سليمان قد خاطب ابا خازم فى بيع ضيعة ليتيم تجاور بعض ضياعه فكتب اليه ان رأى الوزير احسن الله اليه (٢) ان يجعلنى احد رجلين اما رجل صين الحكم به او (رجل – ١) صين الحكم عنه . انبانا محمد ابن ابى طاهر البزار قال انبانا على بن المحسن التنوخى عن ابيه (٣) قال حدثنى ابوالحسين على بن هشام قال سمعت القاضى اباجعفر احمد بن اسحاق (٤) بن البهلول التنوخى يحدث ابى قال حدثنى ابو خازم القاضى قال كان فى حجرى ايتام ذكور واناث خلفهم بعض العمال ورددت اماناتهم الى بعض الشهود فصار الى الأمين يوما وعرفنى ان عامل المستغلات ببغداد الذى يتولى مستغلات السلطان وعامل بادوريا (٥) قد ادخلا ايديهما فى املاك الايتام وذكرا ان الوزير عبيد الله بن سليمان امرهما بذلك عن المعتضد امير المؤمنين فصرت إلى المعتضد فى يوم موكب (٦) فلما انقضى (٧) الموكب دنوت منه وشرحت له الصورة (٨) فقال (لى – ١) ، يا عبد الحميد هذا عامل (قد – ٩) خاننى فى مالى واقتطعه ولى عليه مال جليل من نواح كان يتولاها من ضيعتى خاصة ومالى عليه يضعف هذه الاملاك التى خلفها فقلت يا امير المؤمنين ما تدعيه يحتاج الى بينة وقد صح عندى ان هذه الاملاك املاكه يوم مات ولا طريق الى انتزاعها من يد وارثه الا ببينة ، هذا حكم الله فى البالغين فكيف فى

(١) ليس فى كو (٢) كو – اعزه الله (٣) كو – حدث ابى (٤) ص – الحسن – سهوا – لك . (٥) هكذا فى معجم البلدان – وفى ص – باذوريا – وفى كو – بادورايا – ح (٦) كو – موكبه (٧) كو – انخفض (٨) كو – القصة (٩) من كو –

الاطفال ! قال فسكت (١) ساعة مطرقا ثم دعا بدواة ووقع بخطه الى عبيد الله
ابن سليمان بالافراج عن الضياع . اخبرنا محمد بن ابى طاهر أنبأنا على بن
المحسن عن ابيه قال حدثنى الحسين بن عياش القاضى عمن حدثه انه كان يساير
أبا خازم القاضى فى طريق فقام اليه رجل فقال احسن الله جزاءك ايها القاضى فى
تقليدك فلانا القضاء ببلدنا فانه عفيف، فصاح عليه ابو خازم وقال اسكت عافاك الله
تقول فى قاض انه عفيف! هذا من صفات اصحاب الشرطة(٢)، والقضاة فوقها.
قال ثم سرنا وهو واجم ساعة فقلت مالك يا ايها القاضى؟ فقال ما ظننت انى
أعيش حتى اسمع هذا ولكن قد فسد الزمان وبطلت هذه الصناعة ولعمرى لقد
دخل فيها من يحتاج الفاضل معه الى التقريظ وما كان الناس يحتاجون الى ان
يتولوا فلان عفيف حتى تقلد فلان – وذكر رجلا لا احب أن أسميه – فقلت
الرجل من هو؟ فامتنع فألححت عليه فأومأ الى ابى عمر. (توفى ابو خازم فى
هذه السنة. وذكر بعض علماء النقل انه دفن بالكوفة – ٣).

٧٨ – الفضل بن محمد ابو برزة الحاسب

حدث عن يحيى الحمانى. روى عنه عبد الباقى بن قانع وكان ثقة جليل القدر.
توفى فى صفر هذه السنة.

سنة ٢٩٣

ثم دخلت سنة ثلاث وتسعين ومائتين

فمن الحوادث فيها انه ورد الخبر أن اخا الحسين بن زكرويه المعروف بصاحب
الشامة ظهر بالدالية من طريق الفرات واجتمع اليه جماعة من الاعراب
والمتلصصة (وانه – ٤) قد عاث بتلك الناحية وحارب اهلها فخرج اليه الجند وورد
الخبر أنه صار الى طبرية فامتنعوا من ادخاله فحاربهم حتى دخلها فقتل عامة من
بها من الرجال والنساء ونهبها وانصرف الى ناحية البادية.

(١) كو – فأمسك (٢) كو – الشرط (٣) من – كو (٤) ليس فى كو.

وفى

وفى شهر ربيع الآخر (١) ورد الخبر بأن الداعية الذى بنواحى اليمن صار الى مدينة
صنعاء فحاربه اهلها فظفر بهم فقتلهم الا القليل وتغلب على سائر مدن اليمن. ثم
نبغ قوم من (٢) القرامطة فنهبوا بلد (٣) هيت وقتلوا خلقا من اهلها وأخذوا
ماقدروا عليه من المال واوقروا ثلاثة آلاف راحلة فبعث السلطان اليهم فتفرقوا
وجاؤا (٤) برأس رئيسهم فسلبوا. ثم نبغ منهم آخرون وجرت لهم حروب
ودخلوا الكوفة حين انصرف الناس من صلاة عيد الاضحى فى ثمانى مائة فارس
ونادوا يال ثارات الحسين يعنون الحسين بن زكرويه المصلوب على الجسر
وشعارهم يا احمد يا محمد يعنون المقتولين معه واظهروا الاعلام البيض فقتلوا
من أدركوا وسلبوا وبادر الناس الى المدينة فدخلوها ودخل من القرامطة
خلفهم نحو من خمسمائة فرماهم العوام بالحجارة وألقوا عليهم الستر (٥) فخرجوا بعد
ان قتل منهم نحو من عشرين. ونصب المقياس على دجلة من جانبيها طوله خمس
وعشرون ذراعا على كل ذراع علامة مدورة وعلى كل خمسة اذرع علامة
مربعة مكتوب عليها بحديدة علامة الاذرع (٦) تعرف بها مبالغ الزيادات.
وضمن محمد بن جعفر بادوريا بعشرة آلاف كر حنطة وشعير نصفان وبالف الف
وستمائة الف درهم. وحج بالناس فى هذه السنة الفضل بن عبدالملك الهاشمى.

ذكر من توفى فى هذه السنة من الأكابر

٧٩ – عبدالله بن محمد

ابو العباس الناشىء الشاعر الأنبارى. اقام ببغداد مدة وكان يقصد الرد على
الشعراء والمنطقيين والعروضيين فلم يلتفت اليه لشدة هوسه فرحل الى مصر
فتوفى بها فى هذه السنة (وله شعر حسن – ٧) اخبرنا عبدالرحمن بن محمد القزاز

(١) كو – الاول (٢) كو – ثم تغلب قوم نبغوا من (٣) كو – مدينة (٤) كو – نفروا (٥) هكذا فى كو وتاريخ ابن جرير وفى ص – السر (٦) كو – عليها تحديد علامة الحديد (٧) من كو.

ويرى عندى ما لم ير فى العالم مثله ! قال ، وما هو؟ قالت يا سيدى يلتمس ان
تعيره القرية فاذا رآها الناس عنده ارتجعت فقال يا ستى والله هذه طريقة
يستعير خادم لنا شيئا وتكونين انت شفيعه فاعيره ثم ارتجعه هذا من عمل العوام
لا الخلفاء ولكن اذا كان (١) محله من رأيك هذا حتى قد حملت على نفسك بخطابى
فيه وتجشمت زيارتى وأنا اعلم انه ليس من اوقات زيارتك فقد وهبت له
القرية فمرى بحملها بجميع آلاتها اليه وقد رأيت أن اشرفه بشىء آخر؛ قالت
وما هو؟ قال يحمل اليه غدا جميع وظائفنا ولا يطبخ لنا شىء البتة بل يوفر عليه
ويؤخذ لنا سمك طرى فقط ؛ فأمرت بنقل القرية وقالت قولى ليوسف ماتصنع
بالوظيفة ؟ فقال والله ما أحتاج الى ملح الا وقد حصلته فان حملت الى لم انتفع بها!
فخذى لى ثمنها من الوكلاء ؛ فأخذت وكان مبلغ ذلك الف وخمسمائة (٢) دينار
وهى وظيفة كل يوم وقالت اقتصر الخليفة لأجلك اليوم على السمك فاشترى له
سمك – م) بثلثمائة دينار وكانت القرية على صفة ترية مثال البقر والغنم والجمال
والجواميس والاشجار والنبات والمساحى والناس وكل مايكون فى القرى .

ذكر من توفى فى هذه السنة من الاكابر

١٠٠ – ابراهيم بن محمد بن نوح

ابن عبد الله ابو اسحاق المزكى الحافظ (٤) الزاهد امام عصره بنيسابور فى معرفة
الحديث والرجال والعلل وسمع خلقا كثيرا ودخل على احمد بن حنبل وذاكره
وكان مجلسه مهيبا وقيل انه كان مجاب الدعوة وكان لايملك من الدنيا الا الدار
التى يسكنها وحانوتا يستغل منه كل شهر سبعة عشر درهما يتقوت بها ولا يقبل
من احد شيئا وكان يشتري له الجزر فيطبخ بالخل فيتأدم به طول الشتاء، وكان
يقول خالف الناس الاسود بن يزيد فى زوج بريرة فقال انه حر وقال الناس انه
كان عبدا . وقال كل من روى عنه رجلان من اهل العلم ارتفعت عنه الجهالة

(١) ص – جاز (٢) كو – وستمائة (٣) من – كو (٤) كو – المكنى بالحافظ .

وكل

وكل من لايروى عنه الا رجل واحد فهو مجهول. وقال ابو على الحسين بن على
الحافظ لم تر عيناى مثل ابراهيم بن محمد وتوفى فى رجب هذه السنة .

١٠١ – احمد بن محمد ابو الحسين النورى

وقد قيل محمد بن محمد والاول اصح. وكان يعرف بابن البغوى وكان اصله من
خراسان من ناحية بغ . حدث عن سرى السقطى .

اخبرنا ابو منصور القزاز اخبرنا احمد بن على بن ثابت حدثنا عبد العزيز بن على
قال سمعت على بن عبد الله بن جهضم يقول حدثنى عبد الكريم بن احمد البيع
قال قال ابو احمد المغازلى ما رأيت احدا قط اعبد من النورى. فقيل ولاجنيد؟
قال ولا جنيد . قال عبد الكريم ثم حدثنى ابو جعفر الفرغانى قال مكث
ابو الحسين النورى عشرين سنة يأخذ من بيته رغيفين ويخرج ليمضى الى السوق
فيتصدق بالرغيفين ويدخل المسجد فلايزال يركع حتى يجىء وقت سوقه فاذا
جاء الوقت مضى الى السوق فيظن استاذه انه قد تغدى فى منزله ومن فى بيته
عندهم انه قد اخذ معه غداءه وهو صائم . قال ابو الحسن (١) القناد (٢) مات
النورى فى مسجد الشونيزى جالسا متقنعا فبقى اربعة ايام لم يعلم بموته أحد .

١٠٢ – اسمعيل بن احمد بن اسد بن نوح بن سامان

من ملوك السامانية وهم ارباب الولايات بسمرقند والشاش وفرغانة وتلك
البلاد . ظفر اسمعيل بعمرو بن الليث الصفار الخارجى فبعث به الى المعتضد
فكتب المعتضد عهد اسمعيل على خراسان وبعث اليه الخلع ولما انتهت الخلافة
الى المكتفى بالله كتب عهد اسمعيل (وولاه – م) من الرى الى ما وراء النهر
الى بلاد الترك وبنى اسمعيل ربطا فى الفلاة ويسع كل رباط منها الف فارس
ووقف عليها وقوفا وورد الى بلاده جيش عظيم من كبار الترك فيه الف

(١) هكذا فى كو وتاريخ بغداد – وفى ص – ابو الحسين (٢) كو – الخلال
(٣) ليس فى كو .

١٩٥ - عبدالله بن محمد

ابن ياسين ابو الحسن الفقيه الدورى سمع من بندار ، روى عنه ابو بكر الشافعى وكان ثقة وتوفى فى هذه السنة .

١٩٦ - موسى بن القاسم

ابن ابراهيم ابو الحسن العلوى ، كتب الحديث وسمع الكثير وكتب عنه وكان رجلا صالحا متواضعا يلزم الجامع وتوفى بمصر فى رمضان هذه السنة .

١٩٧ - بشر بن ابراهيم

ابن خلف الاندلسى كان فقيها (ثقة - ١) وتوفى فى هذه السنة بالأندلس .

سنة ٣٠٣

ثم دخلت سنة ثلاث وثلثمائة

فمن الحوادث فيها ان المقتدر بالله وقف كثيرا من المستغلات السلطانية على الحرمين واحضر القضاة والعدول واشهدهم على نفسه بذلك .

وفى يوم الاربعاء لتسع (٢) خلون من رمضان انقطع كرسى الجسر والناس عليه فغرق خلق كثير وفى ليلة الجمعة لثمان بقين من رمضان انقض كوكب عظيم وبقى ضوؤه ساعة كالمقباس وفيها (٣) اوقع ورقاء بن محمد بالاعراب بناحية الأجفر فقتل جماعة واستأسر (٤) جماعة وقدم بهم فوثبت العامة على الاسارى فقتلتهم (٥) وضرب رجل منهم بالسياط فى باب العامة وقيل انه صاحب حصن الحاجر وان الحاج استجاروا (٦) به فوصل اليه من امتعتهم شىء كثير ووقع حريق فى سوق النجارين بباب الشام فاحترقت (السوق باهلها ووقعت شرارات فى منارة الجامع بالمدينة فاحترقت - ٧) .

(١) من ب (٢) كو - بسبع (٣) كو - وفى هذه السنة (٤) كو - وأسر (٥) ب - فسبتهم (٦) ص - كو - استأجروا (٧) من كو .

وفى

وفى ذى الحجة حم المقتدر وافتصد وبقى محموما ثلاثة عشر يوما ولم يمرض فى ايام خلافته غير هذه المرضة الا مالا يخلو منه الأصحاء من التياث قريب وكان يفتصد (كثيرا - ١) واما دواء الاسهال فلم يشربه قط .

وحج بالناس الفضل بن عبدالملك ونظر على بن عيسى بعين رأيه الى أمر القرامطة فخافهم على الحاج وغيرهم فشغلهم بالمكاتبة والمراسلة والدخول فى الطاعة وهاداهم واطلق لهم التسويق (٢) بسيراف فكفهم بذلك فخطأه الناس ونسبوه الى موالاتهم فلما رأوا ما فعل القرامطة بعده بالناس علموا صواب رأيه .

ذكر من توفى فى هذه السنة من الاكابر

١٩٨ - احمد (٣) بن شعيب

ابن على بن سنان بن بحر ابو عبدالرحمن النسائى الامام ، كان اول رحلته الى نيسابور فسمع اسحاق بن ابراهيم الحنظلى والحسين بن منصور ومحمد بن رافع واقرانهم ثم خرج الى بغداد فاكثر عن قتيبة ، وانصرف على طريق مرو فكتب عن على بن حجر وغيره ، ثم توجه الى العراق فكتب عن أبى كريب واقرانه ، ثم دخل الشام ومصر وكان اماما فى الحديث ثقة ثبتا حافظا فقيها ، وقال الدارقطنى النسائى يقدم على كل من يذكر بهذا العلم من اهل عصره .

انبأنا زاهر بن طاهر انبأنا ابوبكر البيهقى اخبرنا ابوعبدالله محمد بن عبدالله الحاكم قال حدثنى محمد بن اسحاق الاصبهانى قال سمعت مشايخنا بمصر يذكرون ان اباعبدالرحمن فارق مصر فى آخر عمره وخرج الى دمشق فسئل عن معاوية وماروى فى فضائله ، فقال لا يرضى معاوية رأسا برأس حتى يفضل! وكان يتشيع فمازالوا يدفعون فى خصيته حتى اخرج من المسجد ثم حمل الى الرملة فمات فدفن بها سنة

(١) من كو - (٢) كو - البشريق (٣) زاد فى كو - ابن على - ومثله فى تاريخ ابن خلكان والمعروف انه احمد بن شعيب كما فى كتب الرجال وفى اول كتاب السنن له وغيرها - ح .

الى ما كان ابتدعه واستغوى من اصاغر المسلمين ممن هو فى الغفلة والغباوة ظنا منه ان ذلك يكون للناس دينا وان يجعلوه فيما ابتدعه اماما .

اخبرنا عبد الرحمن بن محمد اخبرنا احمد بن على بن ثابت قال حدثنى ابو بكر احمد ابن محمد المستملى قال سمعت ابا احمد الفرضى غير مرة يقول ، رأيت فى المنام كانى فى المسجد الجامع اصلى مع الناس وكان ابن مقسم قد ولى ظهره القبلة وهو يصلى مستدبرها فأولت ذلك مخالفته الأئمة فيما اختاره من القراآت ، توفى ابو بكر بن مقسم يوم الخميس لثمان خلون من ربيع الآخر من هذه السنة .

٣٢ - محمد بن عبد الله بن ابراهيم

ابن عبدويه بن موسى ابو بكر المعروف بالشافعى ولد بجبل سنة ستين ومائتين وسكن بغداد وسمع محمد بن الجهم واباقلابة الرقاشى والباغندى وخلقا كثيرا وكان ثقة ثبتا كثير الحديث حسن التصنيف قد روى الحديث قديما فكتب عنه فى زمان ابن صاعد روى عنه الدارقطنى وابن شاهين وغيرهما من الأئمة وآخر من روى عنه ابو طالب بن غيلان حدثنا ابن الحصين عن ابن غيلان عنه اخبرنا عبدالرحمن بن محمد اخبرنا احمد بن على بن ثابت قال لما منعت الديلم ببغداد الناس ان يذكروا فضائل الصحابة وكتب سب السلف على المساجد كان الشافعى يتعمد فى ذلك الوقت املاء الفضائل فى جامع المدينة وفى مسجده بباب الشام حسبة وقربة وحدثنى الازهرى انه سمع ابن رزقويه لما حدث يقول ادركتنى دعوة ابى بكر الشافعى انه دعا الله لى بأن ابقى حتى احدث فاستجيب له فىّ، توفى ابو بكر الشافعى فى ذى الحجة من هذه السنة .

٣٣ - مكى بن احمد بن سعدويه

ابو بكر البرذعى(١) احد الرحالة فى طلب الحديث وسمع من ابن منيع وابن صاعد وغيرهما وتوفى فى هذه السنة .

---

(١) وفى الانساب للسمعانى بالدال المهملة - ك

سنة ٣٥٥

ثم دخلت سنة خمس وخمسين وثلثمائة

فمن الحوادث فيها انه عمل فى عاشوراء ماجرت به عادة القوم من النوح وغيره وورد الخبر بأن بنى سليم قطعوا الطريق على قافلة المغرب ومصر والشام الحاجة الى مكة فى سنة اربع وخمسين وكانت قافلة عظيمة وكان فيها من الحاج التجار والمتقلين من الشام الى العراق هربا من الروم ومن الامتعة نحو عشرين الف حمل منها دق(١) مصر الف وخمسمائة حمل ومن امتعة المغرب اثنى عشر الف حمل وانه كان فى اعدال الامتعة من الاموال العين والورق ما يكثر مقداره جدا وكان لرجل يعرف بالخواتيمى قاضى طرسوس فيها مائة وعشرون الف دينار وان بنى سليم أخذوا الجمال مع الامتعة وبقى الناس رجالة منقطعا بهم كما اصاب الناس فى الهبير سنة القرمطى فمن الناس من عاد الى مصر ومنهم وهم الاكثر من تلف .

وفى جمادى الآخرة وقع(٢) برفع المواريث الحشرية وغيرها وفى رجب تم الفداء بين سيف الدولة والروم وتسلم سيف الدولة ابا فراس بن سعيد بن حمدان وابا الهيثم بن ابى حصين بن القاضى .

وفى ليلة السبت لثلاث عشرة ليلة خلت من شعبان انكسف القمر كله وغاب منكسفا .

وكتب معز الدولة الى طاهرك بن موسى أن يبنى موضع الحبس الجديد ببغداد مارستانا وعمل على ان يقف عليه وقفا وافرد لذلك مستغلا بالرصافة ببغداد وضياعا بكلواذى وقطربل وجرجرايا ترتفع بخمسة آلاف دينار وابتدأ طاهرك فبنى المسناة واتمها وابتدأ بالبناء داخلها فمات معز الدولة قبل ان يستتم ذلك .

وفى يوم السبت لعشر خلون من شوال ورد الخبر بان جيشا ورد من خراسان الى الرى قاصدا لغزو الروم وكانوا بضعة عشر الف رجل اتراك وغيرهم وان ركن الدولة حمل اليهم من الدواب والثياب والاطعمة شيئا كثيرا فقبلوه

---

(١) كذا (٢) ب - نودى .

وشافهه بالولاية وامر ان يخطب له على المنابر ببغداد ولم تجر بذلك عادة لغير الخليفة واذن له فى ضرب الطبل على بابه فى اوقات الصلوات الثلاث ودخل بغداد وقد استولى الخراب عليها وعلى سوادها بانفجار بثوقها وقطع المفسدين طرقاتها فبعث العسكر الى بنى شيبان وكانوا يقطعون الطريق فاوقع بهم واسر منهم ثمانى مائة وسد بثق السهلية وبثق اليهودى وامر الاغنياء بعمارة مسناتهم وان يغرسوا فى كل خراب لاصاحب له وغرس هو الزاهر وهو دار ابى على ابن مقلة وكانت قد صارت تلا وغرس التاجى عند قطربل وحوطه على الف وسبعمائة جريب وامر بحفر الانهار التى اندرست وعمل عليها ارحاء الماء وحول من البادية قوما فاسكنهم بين فارس وكرمان فزرعوا وعمروا البرية وكان ينقل الى بلاده ما لا يوجد بها فمما نقله الى كرمان حب النيل وبلغ فى الحماية اقصى حد واخر الخراج الى النوروز العضدى(١) ورفع الجباية عن الحاج واقام لهم السوانى فى الطريق وحفر المصانع والآبار واطلق الصلات لاهل الحرمين ورد رسومهم القديمة وادار السور على مدينة الرسول صلى الله عليه وسلم وكسا المساجد فادر أرزاق المؤذنين والقراء وربما صدق بثلاثين الفا وصدق مرة بثلاثين بدرة وعمل الجسر وبنى القنطرتين العتيقة والجديدة على الصراة فتمت الجديدة بعد وفاته واستحدث المارستان وكان بحكم قد شرع ليعمله فلم يتم وجلب اليه ما يصلح لكل فن وعمل بين يديه سوقا للبزازين ووقف عليه وقوفا كثيرة وعمل له ارحاء بالزبيدية من نهر عيسى ووقفها عليه وكان يبحث عن اشراف الملوك وينقب عن سرائرهم وكانت اخبار الدنيا عنده حتى لو تكلم انسان بمصر (رقى اليه حتى ان رجلا بمصر–٢) ذكره بكلمة فاحتال حتى جاء به ووبخه عليها ثم رده فكان الناس يحترزون فى كلامهم وافعالهم من نسائهم وغلمانهم وكانت له حيل عجيبة فى التوصل الى كشف المشكلات وقد ذكرت منها جملة فى كتاب الاذكياء فكرهت الاعادة وكانت هيبته عظيمة فلو لطم انسان انسانا قابله اقبح مقابلة فانكف الناس عن التظالم وكان غزير العقل شديد التيقظ كثير الفضل بعيد

(١) هكذا فى الاصل والمشهور النوروز المعتضدى – ح (٢) ليس فى ص .

الهمة محبا للفضائل مجتنبا للرذائل وكان يباكر دخول الحمام فاذا خرج صلى الفجر ودخل اليه اصحابه(١) فاذا ترحل النهار سأل عن الاخبار الواردة فان تأخرت عن وقتها قامت عليه القيامة وسأل عن سبب التعويق فان كان من غير عذر انزل البلايا عليهم حتى ان بعضهم يعوق بمقدار ما تغدى فيضرب وكانت الاخبار تصل من شيراز الى بغداد فى سبعة ايام وتحمل معهم الفواكه الطرية ثم يتغدى والطبيب قائم وهو يسأله عن منافع الأطعمة ومضارها ثم ينام فاذا انتبه صلى الظهر وخرج الى مجلس الندماء والراحة وسماع الغناء وكذلك الى ان يمضى من الليل صدر ثم يأوى الى فراشه فاذا كان يوم موكب برز للأولياء فلقيهم ببشر معه هيبة وكان يقتل ويهلك ظنا منه ان ذلك سياسة فيخرج بذلك الفعل عن مقتضى الشريعة حتى ان جارية شغلت قلبه بميله اليها عن تدبير المملكة فأمر بتغريقها وأخذ غلام بطيخا من رجل غصبا فضربه بسيف فقطعه نصفين . وكان يحب العلم والعلماء ويجرى الرسوم للفقهاء والادباء والقراء فرغب الناس فى العلم وكان هو يتشاغل بالعلم فوجد له فى تذكرة ! اذا فرغنا من حل اوقليدس كله تصدقت بعشرين الف درهم واذا فرغنا من كتاب ابى على النحوى تصدقت بخمسين الف درهم وكل ابن يولد لنا كما نحب اتصدق بعشرة آلاف درهم فان كان من فلانة فبخمسين الف درهم وكل بنت فبخمسة آلاف فان كان منها فبثلاثين الفا وكان يحب الشعر فمدح كثيرا وكان يؤثر مجالسة الادباء على منادمة الامراء ! وقال شعرا كثيرا فمن شعره .

يا طيب رائحة من نفحة الخيرى	اذا تمزق جلباب الدياجير
كأن ما رش بالماورد او عبقت	فيه دواخين ند عند تبخير
كأن اوراقه فى القد اجنحة	صفر وحمر وبيض من زنابير

ومن شعره وقد خرج الى بستان وقال لو ساعد نا غيث بمجاء المطر فقال .

ليس شرب الكأس الا فى المطر	وغناء من جوار فى السحر
غانيات سالبات للنهى	ناغمات فى تضاعيف الوتر

(١) ب – خواصه

شيخنا عبدالوهاب واثنى عليه ووصفه بالخير وكان حسن التلاوة لكتاب الله
العزيز يقرأ بين ايدى الوعاظ توفى فى ذى الحجة من هذه السنة ودفن بمقبرة
باب ابرز .

١٠٢ - جعفر بن يحيى

ابن عبدالله بن عبدالرحمن ابو الفضل التميمى المعروف بالحكاك من اهل مكة
ولد سنة سبع عشرة وقيل سنة ست واربعمائة ورحل فى طلب الحديث الى الشام
والعراق وفارس وخوزستان واكثر عن العراقيين وخرج لابى الحسين بن
النقور اجزاء من مسموعاته وتكلم على الاحاديث بكلام حسن وكان حافظا
متقنا اديبا فهما ثقة صدوقا خيرا وكان يترسل عن ابن أبى هاشم امير مكة الى
الخلفاء والامراء ويتولى ما يوقع له من مال وكسوة وكان من ذوى الهيئات
النبلاء حدثنا عنه اشياخنا وآخر من حدث عنه ابو الفتح ابن البطى توفى يوم
الجمعة رابع عشر صفر حين قدم من الحج وكانت وفاته بالكوفة ودفن
فى مقبرة البيع .

١٠٣ - الحسن بن على

ابن اسحاق بن العباس ابو على الطوسى الملقب نظام الملك وزير السلطانين الب
ارسلان وولده ملك شاه نسقا متتاليا تسعا وعشرين سنة ولد بطوس وكان
من اولاد الدهاقين وارباب الضياع بناحية بيهق كان عالى الهمة الا انه كان
فقيرا مشغولا بالفقه والحديث ثم اتصل بخدمة ابى على بن شاذان المعتمد عليه ببلخ
فكان يكتب له وكان يصادره كل سنة فهرب منه فقصد داود بن ميكائيل
والد السلطان الب ارسلان وعرفه رغبته فى خدمته فلما دخل عليه اخذ بيده
فسلمه الى ولده الب ارسلان وقال هذا حسن الطوسى فتسلمه واتخذه والدا
لا تخالفه وقيل بل خدم ابن شاذان الى ان توفى فأوصى به الى الب ارسلان(١)
دبر له الملك فأحسن التدبير فبقى فى خدمته عشر سنين ثم مات وازدحم اولاده

(١) كذا

على الملك وطمى الخصوم فدبر الامور ووطد الملك لملك شاه فصار الامر كله اليه
وليس للسلطان الا التخت والصيد فبقى على هذا عشرين سنة ودخل على المقتدى
فاذن له فى الجلوس بين يديه وقال له يا حسن رضى الله عنك برضا امير المؤمنين
عنك وكان مجلسه عامرا بالفقهاء وأئمة المسلمين واهل التدين حتى كانوا يشغلونه
عن مهمات الدولة فقال له بعض كتابه هذه الطائفة من العلماء قد بسطتهم فى
مجلسك حتى شغلوك عن مصالح الرعية ليلا ونهارا فان تقدمت ان لا يوصل
احد الا باذن واذا وصل جلس بحيث لا يضيق عليك مجلسك ، فقال هذه
الطائفة اركان الاسلام وهم جمال الدنيا والآخرة ولو اجلست كلا منهم على
رأسى لاستقللت لهم ذلك ، وكان اذا دخل عليه ابو القاسم القشيرى وابو المعالى
الجوينى يقوم لهما ويجلسهما فى مسند ويجلس فى المسند على حالته .
فاذا دخل عليه ابو على الفارمذى قام واجلسه فى مكانه وجلس بين يديه فامتعض
من هذا الجوينى فقال لحاجبه فى ذلك فأخبره فقال هو والقشيرى وامثالهما
قالوا لى انت وأنت وأطرونى بما ليس فىّ فيزيدنى كلامهم تيها والفارمذى
يذكر لى عيوبى وظلمى فانكر وارجع عن كثير مما انا فيه، وكان المتصوفة تنفق
عليه حتى انه اعطى بعض متمنيهم (١) فى مرات ثمانين الف دينار .
انبأنا على بن عبيد الله عن ابى محمد التميمى قال سألت نظام الملك عن سبب
تعظيمه الصوفية فقال اتانى صوفى وانا فى خدمة بعض الامراء فوعظنى وقال
اخدم من تنفعك خدمته ولا تشتغل بما تأكله الكلاب غدا فلم اعرف معنى قوله
فشرب ذلك الامير من الغد وكانت له كلاب كالسباع تفرس الغرباء بالليل
فغلبه السكر وخرج وحده فلم تعرفه الكلاب فمزقته فعلمت ان الرجل كوشف
بذلك فانا اطلب امثاله ، وكان للنظام من المكرمات مالا يحصى كلما سمع الاذان
امسك عما هو فيه وكان يراعى اوقات الصلوات ويصوم الاثنين والخميس
ويكثر الصدقة وكان له الحلم والوقار واحسن خلاله مراعاة العلماء وترتيبه العلم
وبناء المدارس والمساجد والرباطات والوقوف عليها واثره العجيب ببغداد هذه

(١) كذا

المدرسة وسقوفها الموقوف عليها وفى كتاب شرطها انها وقف على اصحاب
الشافعى اصلا وفرعا وكذلك الاملاك الموقوفة عليها شرط فيها ان يكون على
اصحاب الشافعى اصلا وفرعا وكذلك شرط فى المدرس الذى يكون بها والواعظ
الذى يعظ بها ومتولى الكتب وشرط ان يكون فيها مقرئ يقرئ القرآن
ونحوى يدرس العربية وفرض لكل قسطا من الوقف وكان يطلق ببغداد كل
سنة من الصلات مائتى كر وثمانية عشر الف دينار . ولما طالت ولايته
تقررت قواعده قبل قدره ، ولما عبر فى جيحون وقع للملاحين باجرتهم على
عامل انطاكية بعشرة آلاف دينار ، وملك من الغلمان الاتراك الوفا ، وحدث
بمرو ونيسابور والرى واصبهان وبغداد واملى فى جامع المهدى وفى مدرسته
وكان يقول انى لأعلم انى لست اهلا للرواية ولكنى اريد أن اربط نفسى على
قطار النقلة لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم، وحدث عنه جماعة من شيوخنا
منهم ابو الفضل الارموى وآخر من روى عنه ابو القاسم العكبرى ، وكان
النظام يقول كنت اتمنى ان يكون لى قرية ومسجد أتخلى فيه بطاعة ربى ثم
تمنيت بعد ذلك قطعة من الارض بشربها اقوت بريعها واتخلى فى مسجد فى
جبل ثم الآن اتمنى ان يكون لى رغيف وأتعبد فى مسجد، وقال رأيت ابليس
فى النوم فقلت له ويلك خلقك الله ثم امرك بسجدة فلم تفعل وانا الحسن امرنى
بالسجود فأنا اسجد له كل يوم سجدات فقال .

من لم يكن للوصال أهلا ... فكل احسانه ذنوب

وكان له اولاد جماعة وزر منهم خمسة للسلاطين وزر احمد بن النظام لمحمد بن
ملك شاه وللمسترشد ، خرج النظام مع ملك شاه يقصد العراق من اصفهان
يوم الخميس غرة رمضان وكان آخر سفرة سافرها فلما افطر ركب فى محفة
وسير به فبلغ الى قرية قريبة من نهاوند فقال هذا الموضع قتل فيه جماعة من
الصحابة زمن عمر فطوبى لمن كان معهم فقتل تلك الليلة اعترضه صبى ديلمى
على صفة الصوفية معه قصة فدعا له وسأل تناولها فمد يده ليأخذها فضربه بسكين
فى

فى فؤاده فحمل الى مضربه فمات وقتل القاتل فى الحال بعد أن هرب فعثر
بطنب خيمة فوقع فركب السلطان الى معسكره فسكنهم وذلك فى ليلة السبت
عاشر رمضان وكان عمره ستا وسبعين سنة وعشرة اشهر وتسعة عشر يوما
وشاع بين الناس ان السلطان سئم طول عمره وصور له اعداؤه كثرة
مايخرج من الاموال وقد كان عثمان بن النظام رئيس مرو فقلد السلطان
مملوكا له كبيرا قد جعله شحنة فاختصما فقبض عليه عثمان واخرق به فلما اطلقه قصد
السلطان مستغيثا فاستدعى السلطان ارباب الدولة وقال امضوا الى خواجه
حسن وقولوا له ان كنت شريكى فى الملك فلذلك حكم وان كنت تابعى فيجب
ان تلزم حدك وهؤلاء اولادك قد استولوا على الدنيا ولايقنعهم حتى يخرجوا
من الحرمة ، فلما ابلغوه قال لهم قولوا له أما علم انى شريكه فى الملك وانه
ما بلغ ما بلغ الا بتدبيرى اوما يذكر حين قتل ابوه كيف جمعت الناس عليه
وعبرت بالعساكر النهر وفتحت الامصار وصار الملك بحسن تدبيرى بين راج
للرأفة ووجل من المخافة وبعد هذا فقولوا له ان ثبات القلنسوة مصدوق بفتح
هذه الدواة ومتى اطبقت هذه زالت تلك فحكى ذلك للسلطان فما زال يدبر
عليه فيقال انه الف عليه بمواطأة تاج الملك ابى الغنائم من قتله فلم تطل مدة
السلطان بعده وانما كان بينهما خمسة وثلاثين يوما فكان فى ذلك عبرة فكان
الناس يتحدثون ان السلطان انما رضى بقتله لأن السلطان كان قد عزم
على تشعيث امر المقتدى ودبر ذلك تاج الملك وخاتون زوجة السلطان
لانها ارادت من السلطان ان ينص على ولدها محمود فثناه عن رأيه النظام
فخشوا من النظام تثبيطا عن مرادهم . ووصل نعى نظام الملك الى بغداد
يوم الاحد ثانى عشر رمضان فجلس عميد الدولة للعزاء به فى الديوان ثلاثة
ايام وحضر الناس على طبقاتهم وخرج التوقيع يوم الثالث وفى آخره
وفى بقاء معز الدولة ممايجبر المسلمين ويعضد امير المؤمنين، قال المصنف ونقلت
من خط ابى الوفاء بن عقيل قال رأينا فى اوائل اعمارنا ناسا طاب العيش معهم

من العلماء والزهاد واعيان الناس واما النظام فان سيرته بهرت العقول جودا وكرما وحشمة واحياء لمعالم الدين فبنى المدارس ووقف عليها الوقوف ونعش العلم واهله وعمر الحرمين وعمر دور الكتب وابتاع الكتب فكانت سوق العلم فى ايامه قائمة والعلماء مستطيلين على الصدور من ابناء الدنيا وما ظنك برجل كان الدهر فى خفارته لأنه كان قد افاض من الانعام ما ارضى الناس وانما كانوا يذمون الدهر لضيق ارزاق واختلال احوال فلما عمهم احسانه امسكوا عن ذم زمانهم ، قال ابن عقيل بلغت كلمتى هذه وهى قوله كان الدهر فى خفارته جماعة من الوزراء والعمداء فشطروها (١) واستحسنها العقلاء الذين سمعوها . قال ابن عقيل وقلت مرة فى وصفه ترك الناس بعده موتى اما اهل العلم والفقراء ففقدوا العيش بعده بانقطاع الارزاق واما الصدور والاغنياء فقد كانوا مستورين بالغنا عنهم فلما عرضت الحاجات عجزوا عن تحمل بعض ما عود من الاحسان فانكشفت معايبهم من ضيق الاخلاق فهؤلاء موتى بالمنع وهؤلاء موتى بالذم وهوحى بعد موته بمدح الناس لأيامه ثم ختم له بالشهادة فكفاه الله امر آخرته كما كفى اهل العلم امر دنياهم ولقد كان نعمة من الله على اهل الاسلام فما شكروها فسلبوها ، قال المصنف رحمه الله وقد رثاه مقاتل ابن عطية المسمى بشبل الدولة فذكر هذا المعنى .

كان الوزير نظام الملك لؤلؤة ... يتيمة صاغها الرحمان من شرف
عزت فلم تعرف الايام قيمتها ... فردها غيرة منه الى الصدف

١٠٤ - عبد الباقى بن محمد

ابن الحسين بن داود بن ناقيا ابو القاسم الشاعر من اهل الحريم الطاهرى . ولد سنة عشر واربعمائة وسمع ابا القاسم الخرقى وغيره وكان اديبا حدث عنه اشياخنا ورموه بانه كان يرى رأى الاوائل ويطعن على الشريعة، وقال شيخنا عبدالوهاب الانماطى ما كان يصلى ، وكان يقول فى السماء نهر من خمر ونهر من لبن ونهر من عسل ما سقط منه شىء قط! هذا الذى يخرب البيوت ويهدم

(١) كذا.

السقوف

السقوف ، توفى فى محرم هذه السنة ودفن بباب الشام ، وانبأنا عمر بن ظفر المغازلى قال سمعت ابا الحسن على بن محمد الدهان يقول دخلت على ابى القاسم ابن ناقيا بعد موته لأغسله فوجدت يده مضمومة فاجتهدت على فتحها فاذا فيها مكتوب .

نزلت بجار لا يخيب ضيفه ... ارجى نجاتى من عذاب جهنم
وانى على خوفى من الله واثق ... بانعامه والله اكرم منعم

١٠٥ - عبد الرحمن بن محمد

ابو محمد العمانى كان يتولى قضاء ربع الكرخ ببغداد ثم ولى قضاء البصرة وتوفى فى رمضان هذه السنة .

١٠٦ - مالك بن احمد

ابن على بن ابراهيم ابوعبدالله البانياسى وبانياس بلد من بلاد الغور قريب من فلسطين ولد سنة ثمان وتسعين وهذا الرجل له اسمان وكنيتان يقال له ابوعبدالله مالك وابوالحسن على وكان يقول سمانى ابى مالكا وكنانى بابى عبدالله واسمتنى أمى عليا وكنتنى بابى الحسن فانا اعرف بهما لكنه اشتهر باسماه ابوه ، سمع ابا الحسن بن الصلت وهو آخر من حدث عنه فى الدنيا وسمع من ابى الفضل بن ابى الفوارس وابا الحسين بن بشران وحدثنا عنه مشايخنا آخرهم ابوالفتح ابن البطى وكان ثقة .

واحترق سوق الريحانيين يوم الثلاثاء بين الظهر والعصر تاسع عشر جمادى الآخرة من هذه السنة وهلك فيه جماعة من الناس فاحترق فيه مالك البانياسى وكان فى غرفته (١) ودفن يوم الاربعاء .

١٠٧ - ملكشاه

ويكنى ابا الفتح بن ابى شجاع محمد الب ارسلان ابن داود بن ميكائيل بن سلجوق الملقب جلال الدولة عمر القناطر واسقط المكوس والضرائب

(١) فى الاصل عشرتيه وفى انساب السمعانى - غرفته

خمسين دينارا . ووزتابوت المستظهر يوم بيعة المسترشد بين الصلاتين فصلى
عليه المسترشد وكبر اربع تكبيرات وجلس قاضى القضاة للعزاء بباب الفردوس
ثلاثة ايام ونزل الامير ابو الحسن بن المستظهر عند تشاغلهم بالمستظهر من
التاج فى الليل واخذ معه رجلا هاشميا من الحماة الذين يبيتون تحت التاج فمضى
الى الحلة الى دبيس فبقى عنده مدة فأكرمه وافرد له دار الذهب وكان يدخل
عليه كل يوم مرة ويقبل الارض ويستعرض حوائجه وبعث المسترشد نقيب
النقباء ابا القاسم على بن طراد ليأخذ البيعة على دبيس ويستعيد اخاه فأعطى
دبيس البيعة وقال هذا عندى ضيف ولا يمكننى اكراهه على الخروج فدخل
النقيب على الامير ابى الحسن وأدى رسالة الخليفة اليه ومعها خط الخليفة بالامان
على ما يجب وخاتمه ليعود فلم يجب فرجع ووزر ابو شجاع محمد بن ابى منصور بن
أبى شجاع وكان عمره عشرين سنة صانعة لأبيه لانه كان وزيرا للسلطان محمود
واستنيب له ابو القاسم على بن طراد فكتب الى الوزير ابو محمد الحريرى صاحب
المقامات .

هنيئا لك الفخر فافخر هنيا ... كما قد رزقت مكانا عليا
رقيت كآبائك الاكرمين ... لدست الوزارة كفؤا رضيا
تقلدت اعباءها يافعا ... كما اوتى الحكم يحيى صبيا

وفى جمادى قبض على صاحب المخزن ابى طاهر ابن الخرزى وعلى ابن كونة (١)
وابن غيلان القاضى وجماعة وارجف بأن هؤلاء كتبوا الى الامير أبى الحسن
يأمرونه بان لايطيع .

وتوفى ولد المسترشد الاكبر فدفن فى الدار مع المستظهر ثم توفى ولد آخر
بالجدرى فبكى عليه المسترشد حتى اغمى عليه .

وطولب ابن حمويه بمال فباع فى يوم ثلاثة آلاف قطعة ثياب غير الاثاث
والقماش واخرج ابن بكرى من الحبس وقرر عليه ثلاثة آلاف دينار وخمسمائة
وتقدم ببيع املاكه ليوفى واضيفت دار سيف الدولة الى الجامع وكتب دبيس

(١) كذا — ولعله ابن حمويه الآتى .

ابن

ابن مزيد فتوى فى رجل اشترى دارا فغصبها منه رجل وجعلها مسجدا هل يصح
له ذلك ام يجب اعادتها الى مكانها؟ فكتب قاضى القضاة وجماعة من الفقهاء يجب
ردها الى مالكها وينقض وقفها، فرفع ذلك الى المسترشد وطالب بداره التى
اضيفت الى الجامع فاظهر بها كتابا مثبتا فى ديوان الحكم انه اشتراها ابوه من
وكيل المستظهر بخمسة عشر الف دينار وانفق عليها ثمانية عشر الف دينار .

وفى رجب خلع المسترشد (على) دبيس جبة وفرجية وعمامة وطوقا وفرسا
ومركبا وسيفا ومنطقة ولواء وحمل الخلع نقيب النقباء وابن السيبى ونجاح
وكان يوما مشهودا .

وفى ذى القعدة خلع المسترشد على نظر ولقبه امير الحرمين واعطى حقيبتين
ولوائين وستة احمال كوسات وسار للحج .

وفى ذى الحجة صرف ابو جعفر ابن الدامغانى عن حجبة الباب وجلس ابو غالب
ابن المعوج ثم خرج ابو الفتح بن طلحة فجلس بباب النوبى وجلس ابن
المعوج نائبه .

ذكر من توفى فى هذه السنة من الاكابر

٣٤١ احمد بن محمد

ابو العباس الهاشمى يعرف بابن الزوال العدل ولد يوم عرفة سنة اثنتين واربعين
وسمع ابا الحسين بن المهتدى وابا جعفر ابن المسلمة وابا يعلى بن الفراء وغيرهم
روى عنه شيوخنا وشهد عند ابى عبد الله الدامغانى وكان يسلك طريقة الزهد
والتقشف وتوفى ليلة الخميس وقت العتمة تاسع عشرين محرم ودفن بمقبرة
باب حرب .

٣٤٢ احمد بن محمد

ابن محمد بن احمد ابو منصور الحارثى ولد فى ذى القعدة سنة سبع وثلاثين واربعمائة
وسمع من جماعة وروى عنه شيخنا عمر بن محمد البسطامى وكان له فضل وتقدم

وجدت الورى كالماء طعما ورقة وان امير المؤمنين زلاله
ولولا طريق الدين والشرع والتقى لقلت من الاعظام جل جلاله

توفى فى ليلة الاحد من هذه السنة .

٨ - الحسين بن على

ابن ابى القاسم ابو على اللامشى(١) من اهل سمرقند ، روى الحديث وتفقه وكان يضرب به المثل فى النظر وكان خيرا دينا على طريق السلف مطرحا للتكلف امارا بالمعروف ، بعث رسولا من خاقان ملك ما وراء النهر الى دار الخلافة فقيل له لو حججت فقد وصلت بغداد فقال لا اجعل الحج تبعا لرسالتهم ، فرجع الى سمرقند وتوفى فى رمضان هذه السنة وهو ابن احدى وثمانين سنة .

٩ - محمد بن اسعد

ابن الفرج بن احمد بن على ابو نصر الشيبانى الحلوانى سمع ابا الحسين ابن الغريق وابا الغنائم ابن المأمون وابا جعفر ابن المسلمة وغيرهم وكان ثقة يسكن نهر القلائين وتوفى فى رمضان من هذه السنة .

١٠ - موسى بن احمد

ابن محمد ابو القاسم السامرى كان يذكر أنه من اولاد ابى ذر الغفارى وكان قد سمع الحديث الكثير وقرأ بالروايات وتفقه على شيخنا ابى الحسن ابن الزاغونى وناظر ورأيته يتكلم كلاما حسنا ، وتوفى فى رابع رجب ودفن بمقبرة احمد ابن حنبل .

سنة - ٥٢٣

ثم دخلت سنة ثلاث وعشرين وخمسمائة

(١) نسبة الى « لامش » من قرى فرغانة هكذا فى انساب السمعانى وذكر هذا الرجل وهكذا ذكره ياقوت فى معجم البلدان - لامش - ووقع فى الاصل « الأمشى » كذا - ح

فمن

فمن الحوادث فيها انه دخل السلطان محمود الى بغداد يوم تاسع عشر محرم واقام دبيس فى بعض الطريق واجتهد فى ان يمكن دبيس من الدخول اوان يرضى عنه ، ونفذ الى زنكى ليسلم البلاد الى دبيس فامتنع .

وفى صفر تقدم السلطان بالختم على اموال مدرسة ابى حنيفة ومطالبة وكلائه بالحساب ووكل بقاضى القضاة الزينبى لأجل ذلك وكان قد قيل له ان دخل المكان نحو ثمانين الف دينار وما ينفق عليه عشرة .

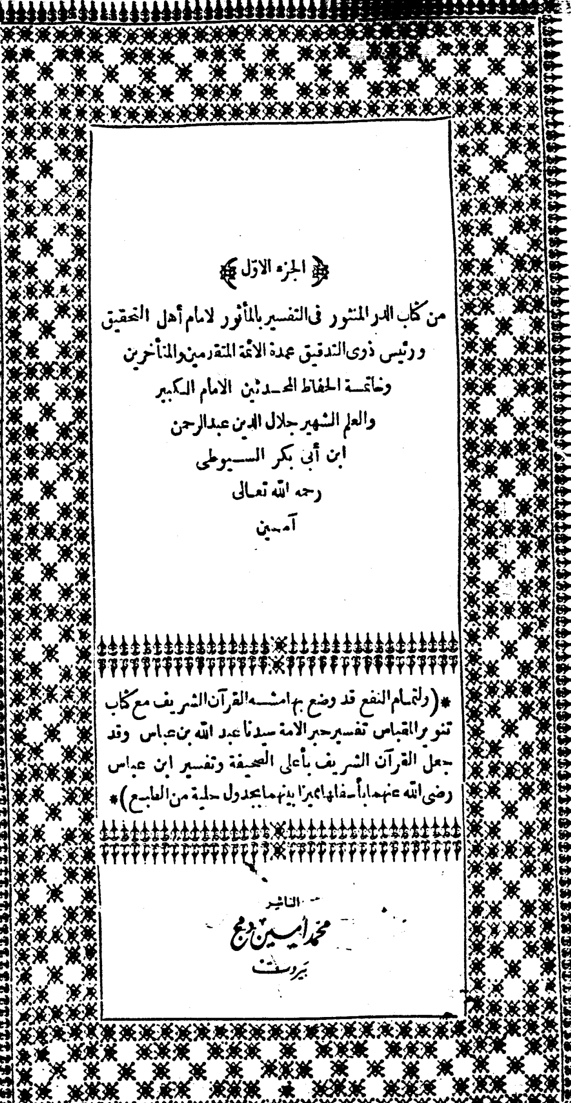
وفى هذا الشهر درس اسعد الميهنى (١) بجامع القصر لأن الوزير احمد منعه من النظامية .

وفى الاحد سلخ ربيع الآخر خلع المسترشد على نقيب النقباء ابى القاسم بن طراد واستوزره وضمن زنكى ان ينفذ للسلطان مائة الف دينار وخيلا وثيابا على ان لا يغير عليه ساكنا واستقر على الخليفة مثل ذلك على ان لا يولى دبيس فباع الخليفة عقارا بالحريم وقرى وما زال يصحح . ثم ان دبيسا دخل بغداد بعد جلوس الوزير فى الوزارة بثلاثة ايام ودخل دار السلطان وركب فى الميدان وقعد فى دجلة فى سفينة السلطان وراءه الناس وجاء زنكى فالقى نفسه بين يدى السلطان وحمل معه هدايا فائقة فاكرمه وخلع عليه بعد ثلاثة ايام واعاده الى الموصل ونفذ الخليفة الى السلطان خلعا كان قد اعدها له مع الوزير ابى القاسم الزينبى يوم الجمعة ثالث جمادى الآخرة وكان الوزير فى الزبزب والموكب فى سفن والناس على دجلة وفى السفن يدعون للخليفة والسلطان ويلعنون دبيسا .

وكان سنجر قد سلم دبيسا الى اخته امرأة محمود فكانت هى التى تمانع عنه .

ورحل السلطان من العراق يطلب همذان يوم السبت رابع جمادى الآخرة

(١) قال ابن السبكى « بكسر الميم وسكون الياء المنقوطة من تحتها باثنتين وفى آخرها النون بعد الهاء نسبة الى ميهنة قرية بين سرخس وابيورد ، طبقات الشافعية - ج ٤ - ص ٢٠٣ والقرية ذكرها ياقوت وغيره ونصوا على فتح الهاء ووقع فى الاصل « المهينى » خطأ - ح .



الجزء الاول

من كتاب الدر المنثور في التفسير بالمأثور لامام أهل التحقيق ورئيس ذوى التدقيق عمدة الائمة المتقدمين والمتأخرين وخاتمة الحفاظ المحدثين الامام الكبير والعلم الشهير جلال الدين عبدالرحمن ابن أبي بكر السيوطي
رحمه الله تعالى
آمين

(ولتمام النفع قد وضع بهامشه القرآن الشريف مع كتاب تنوير المقباس تفسير حبر الامة سيدنا عبد الله بن عباس وقد جعل القرآن الشريف بأعلى الصحيفة وتفسير ابن عباس رضى الله عنهما بأسفلها مميزا بينهما بجدول حلية من الطابع)

الناشر
محمد امين دمج
بيروت

يمكث في بلده صابرا محتسبا يعلم انه لا يصيبه الا ما كتب الله له الا كان له مثل أجر الشهيد * وأخرج أحمد والبخاري ومسلم وأبو داود والنسائي عن عبد الرحمن بن عوف سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول في الطاعون اذا سمعتم به بأرض فلا تقدموا عليه واذا وقع بأرض وأنتم بها فلا تخرجوا فرارا منه * وأخرج سيف في الفتوح عن شرحبيل بن حسنة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا وقع الطاعون بأرض وأنتم بها فلا تخرجوا فان الموت في أعناقكم واذا كان بأرض فلا تدخلوها فانه يحرق القلوب * وأخرج عبد بن حميد عن أم أيمن انها سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يوصي بعض أهله فقال وان أصاب الناس موتان وأنت فيهم فاثبت * وأخرج أحمد وابن أبي الدنيا في كتاب الطواعين وأبو يعلى والطبراني في الاوسط وابن عدي في الكامل عن عائشة قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تفنى أمتي الا بالطعن والطاعون قلت يا رسول الله هذا الطعن قد عرفناه فما الطاعون قال غدة كغدة البعير المقيم بها كالشهيد والفار منه كالفار من الزحف * وأخرج أحمد وعبد بن حميد والبزار وابن خزيمة والطبراني عن جابر بن عبد الله قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الفار من الطاعون كالفار من الزحف والصابر فيه كالصابر في الزحف * قوله تعالى (من ذا الذي يقرض الله قرضا حسنا فيضاعفه له أضعافا كثيرة) * أخرج سعيد بن منصور وابن سعد والبزار وابن جرير وابن المنذر وابن أبي حاتم والحكيم الترمذي في نوادر الاصول والطبراني والبيهقي في شعب الايمان عن ابن مسعود قال لما نزلت من ذا الذي يقرض الله قرضا حسنا فيضاعفه له قال أبو الدحداح الانصاري يا رسول الله وان الله ليريد منا القرض قال نعم يا أبا الدحداح قال أرني يدك يا رسول الله فناوله يده قال فاني قد أقرضت ربي حائطي وحائط له فيه ستمائة نخلة وأم الدحداح فيه وعيالها فجاء أبو الدحداح فناداها يا أم الدحداح قالت لبيك قال اخرجي فقد أقرضته ربي عز وجل * وأخرج عبد الرزاق وابن جرير عن زيد بن أسلم قال لما نزلت من ذا الذي يقرض الله قرضا حسنا الآية جاء أبو الدحداح الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا نبي الله الا أرى ربنا يستقرضنا مما أعطانا لانفسنا وان لي أرضين احداهما بالعالية والاخرى بالسافلة واني قد جعلت خيرهما صدقة وكان النبي صلى الله عليه وسلم يقول كم من عذق مذلل لابي الدحداح في الجنة * وأخرج الطبراني في الاوسط وزيد بن أسلم عن أبيه عن عمر بن الخطاب مثله * وأخرج ابن مردويه من طريق زيد بن أسلم عن عطاء بن يسار وعن الاعرج عن أبي هريرة قال لما نزلت من ذا الذي يقرض الله قرضا حسنا قال ابن الدحداح يا رسول الله لي حائطان أحدهما بالسافلة والآخر بالعالية وقد أقرضت ربي أحدهما فقال النبي صلى الله عليه وسلم قد قبله منك فأعطاه النبي صلى الله عليه وسلم اليتامى الذين في حجره فكان النبي صلى الله عليه وسلم يقول رب عذق لابن الدحداح مدلى في الجنة * وأخرج ابن سعد عن يحيى بن أبي كثير قال لما نزلت هذه الآية من ذا الذي يقرض الله قرضا حسنا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يا أهل الاسلام اقرضوا الله من أموالكم يضاعفه لكم أضعافا كثيرة فقال له ابن الدحداحة يا رسول الله لي مالان مال بالعالية ومال في بني ظفر فابعث خارصك فليقبض خيرهما فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لفروة بن عمرو انطلق فانظر خيرهما فدعه واقبض الآخر فانطلق فأخبره فقال ما كنت لاقرض ربي شر ما أملك ولكن أقرض ربي خير ما أملك اني لا أخاف فقر الدنيا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم يا رب عذق مدال لابن الدحداح في الجنة * وأخرج ابن سعد عن الشعبي قال استقرض رسول الله صلى الله عليه وسلم من رجل تمرا فلم يقرضه قال لو كان هذا نبيا لم يستقرض فأرسل الى ابي الدحداح فاستقرضه فقال والله لانت أحق بي وبمالي وولدي من نفسي وانما هو مالك فخذ منه ما شئت واترك لنا ما شئت فلما توفي ابو الدحداح قال رسول الله صلى الله عليه وسلم رب عذق مدلل لابي الدحداح في الجنة * وأخرج ابن اسحق وابن المنذر عن ابن عباس قال نزلت هذه الآية من ذا الذي يقرض الله قرضا حسنا الآية في ثابت بن الدحداحة حين تصدق بماله * وأخرج عبد بن حميد وابن أبي حاتم عن عمر بن الخطاب في قوله من ذا الذي يقرض الله قرضا حسنا قال النفقة في سبيل الله * وأخرج عبد بن حميد وابن جرير عن قتادة قال ذكر لنا ان رجلا على عهد النبي صلى الله عليه وسلم لما سمع هذه الآية قال أنا أقرض الله فعمد الى خير ماله فتصدق به * وأخرج ابن جرير عن السدي في قوله فيضاعفه له اضعافا كثيرة

قال

من ذا الذي يقرض الله قرضا حسنا فيضاعفه له أضعافا كثيرة

الذين قالوا عيسى هو الله والمرقوسية وهم الذين قالوا ثالث ثلاثة والملكانية وهم الذين قالوا عيسى والرب شريكان فأنزل الله فيهم (يا أهل الكتاب لا تغلوا) لا تشددوا (في دينكم) فانه ليس بحق (ولا تقولوا على الله الا الحق) الصدق (انما المسيح عيسى ابن مريم رسول الله وكلمته ألقاها الى مريم) وصار بكلمة من الله مخلوقا (وروح منه) وبأمره منه صار ولدا بلا أب (فآمنوا بالله ورسله) جملة الرسل عيسى وغيره (ولا تقولوا ثلاثة) ولد ووالد وزوجة (انتهوا) عن مقالتكم وتوبوا (خيرا لكم) من مقالتكم (انما الله اله واحد) بلا ولد ولا شريك (سبحانه) نزه نفسه (أن يكون له ولد له ما في السموات وما في الارض) عبيدا (وكفى بالله وكيلا) ربا للخلق وشهيدا على ما قال من خبر عيسى (لن يستنكف المسيح) لن يأنف المسيح (أن يكون عبد الله) ان يقر بالعبودية لله نزلت هذه الآية في قوله انه عار على صاحبنا ما تقول

قال هذا التضعيف لا يعلم أحد ما هو * وأخرج أحمد وابن المنذر وابن أبي حاتم عن ابي عثمان النهدي قال بلغني عن أبي هريرة حديث انه قال ان الله ليكتب لعبده المؤمن بالحسنة الواحدة ألف ألف حسنة فحججت ذلك العام ولم أكن أريد أن أحج الا للقائه في هذا الحديث فلقيت أبا هريرة فقلت له فقال ليس هذا قلت ولم يحفظ الذي حدثك انما قلت ان الله ليعطي العبد المؤمن بالحسنة الواحدة ألفي ألف حسنة ثم قال أبو هريرة أوليس تجدون هذا في كتاب الله من ذا الذي يقرض الله قرضا حسنا فيضاعفه له اضعافا كثيرة فالكثيرة عند الله أكثر من ألف ألف وألفي ألف والذي نفسي بيده لقد سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول ان الله يضاعف الحسنة ألفي ألف حسنة * وأخرج ابن المنذر وابن أبي حاتم وابن حبان في صحيحه وابن مردويه والبيهقي في شعب الايمان عن ابن عمر قال لما نزلت مثل الذين ينفقون أموالهم في سبيل الله كمثل حبة أنبتت سبع سنابل الى آخرها قال رسول الله صلى الله عليه وسلم رب زد أمتي فنزلت من ذا الذي يقرض الله قرضا حسنا فيضاعفه له اضعافا كثيرة قال رب زد أمتي فنزلت انما يوفى الصابرون أجرهم بغير حساب * وأخرج ابن المنذر عن سفيان قال لما نزلت من جاء بالحسنة فله عشر أمثالها قال رب زد أمتي فنزلت من ذا الذي يقرض الله قرضا حسنا الآية قال رب زد أمتي فنزلت مثل الذين ينفقون أموالهم في سبيل الله كمثل حبة أنبتت سبع سنابل الآية قال رب زد أمتي فنزلت انما يوفى الصابرون أجرهم بغير حساب فانتهى * وأخرج ابن أبي حاتم عن زيد بن أسلم في قوله قرضا حسنا قال النفقة على الاهل * وأخرج ابن أبي شيبة وابن أبي حاتم من طريق أبي سفيان عن أبي حيان عن أبيه عن شيخ لهم انه كان اذا سمع السائل يقول من ذا الذي يقرض الله قرضا حسنا قال سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله أكبر هذا القرض الحسن * وأخرج ابن أبي حاتم عن كعب ان رجلا قال له سمعت رجلا يقول من قرأ قل هو الله أحد مرة واحدة بنى الله له عشرة آلاف ألف غرفة من در وياقوت في الجنة أفأصدق بذلك قال نعم أوعجبت من ذلك وعشرين ألف ألف وثلاثين ألف ألف وما لا يحصي ثم قرأ فيضاعفه له اضعافا كثيرة فالكثير من الله ما لا يحصى * وأخرج أبو الشيخ في العظمة والبيهقي في شعب الايمان عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم ان ملكا بباب من أبواب السماء يقول من يقرض الله اليوم يجز غدا وملك بباب آخر ينادي اللهم اعط منفقا خلفا واعط ممسكا تلفا وملك بباب آخر ينادي يا أيها الناس هلموا الى ربكم ما قل وكفى خير مما كثر وألهى وملك بباب آخر ينادي يا بني آدم لدوا للموت وابنوا للخراب * وأخرج البيهقي في شعب الايمان عن الحسن قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يروي ذلك عن ربه عز وجل انه يقول يا ابن آدم أودع من كنزك عندي ولا حرق ولا غرق ولا سرق أوفيكه أحوج ما تكون اليه * قوله تعالى (والله يقبض ويبسط واليه ترجعون) * أخرج ابن أبي حاتم عن قتادة في قوله والله يقبض قال يقبض الصدقة ويبسط قال يخلف واليه ترجعون قال من التراب خلقهم والى التراب يعودون * وأخرج أحمد وأبو داود والترمذي وصححه وابن ماجه وابن جرير والبيهقي في سننه عن أنس قال غلا السعر فقال الناس يا رسول الله سعر لنا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الله هو المسعر القابض الباسط الرازق واني لارجو ان القى الله وليس أحد منكم يطالبني بمظلمة في دم ولا مال * وأخرج أبو داود والبيهقي عن أبي هريرة ان رجلا قال يا رسول الله سعر قال بل ادعو ثم جاء رجل فقال يا رسول الله سعر فقال بل الله يخفض ويرفع واني لارجو ان القى الله وليس لاحد عندي مظلمة * وأخرج البزار عن علي قال قيل يا رسول الله قوم لنا السعر قال ان غلاء السعر ورخصه بيد الله أريد ان ألقى ربي وليس أحد يطالبني بمظلمة ظلمتها اياه * وأخرج ابن جرير عن ابن زيد في الآية قال علم الله ان فيمن يقاتل في سبيله من لا يجد قوة وفيمن لا يقاتل في سبيله من يجد غنى فندب هؤلاء الى القرض فقال من ذا الذي يقرض الله قرضا حسنا فيضاعفه له أضعافا كثيرة والله يقبض ويبسط قال يبسط عليك وأنت ثقيل عن الخروج لا تريده ويقبض عن هذا وهو يطيب نفسا بالخروج ويخفه فقوه مما في يدك يكن لك في ذلك حظ * قوله تعالى (ألم تر الى الملأ) الآية * أخرج ابن جرير عن الربيع بن أنس في الآية قال ذكر لنا والله أعلم ان موسى لما حضرته الوفاة استخلف فتاه يوشع بن نون على بني اسرائيل وان يوشع بن نون سار فيهم بكتاب الله التوراة وسنة نبيه موسى ثم ان يوشع ابن نون توفي واستخلف فيهم آخر فسار فيهم

والله يقبض ويبسط واليه ترجعون ألم تر الى الملا من بني اسرائيل من بعد موسى اذ قالوا لنبي لهم ابعث لنا ملكا نقاتل في سبيل الله قال هل عسيتم ان كتب عليكم القتال الا تقاتلوا قالوا وما لنا الا نقاتل في سبيل الله وقد أخرجنا من ديارنا وأبنائنا فلما كتب عليهم القتال تولوا الا قليلا منهم والله عليم بالظالمين

يا محمد فأنزل الله انه ليس بعار ان يكون عيسى عبد الله (ولا الملائكة المقربون) يقول ولا تأنف الملائكة المقربون حملة العرش ان يقروا بالعبودية لله (ومن يستنكف) يأنف (عن عبادته) عن الاقرار بعبوديته (ويستكبر) عن الايمان بالله (فسيحشرهم اليه) يوم القيامة (جميعا) الكافر والمؤمن (فأما الذين آمنوا) بمحمد والقرآن (وعملوا الصالحات) الطاعات فيما بينهم وبين ربهم (فيوفيهم) فيوفرهم (أجورهم) ثوابهم في الجنة (ويزيدهم من فضله) كرامته (وأما الذين استنكفوا) انفوا (واستكبروا) عن الايمان بمحمد والقرآن (فيعذبهم عذابا أليما)

ضلالة * وأخرج عبد بن حميد وابن جرير وابن المنذر وابن أبي حاتم عن أبي العالية في قوله ان تقبل توبتهم قال تابوا من الذنوب ولم يتوبوا من الاصل * وأخرج عبد بن حميد وابن جرير عن مجاهد في قوله ثم ازدادوا كفرا قال تموا على كفرهم * وأخرج ابن جرير عن السدي في قوله ثم ازدادوا كفرا قال ماتوا وهم كفار لن تقبل توبتهم قال اذا تاب عند موته لم تقبل توبته * قوله تعالى (ان الذين كفروا وماتوا وهم كفار الآية) * أخرج ابن جرير وابن أبي حاتم عن الحسن في قوله ان الذين كفروا وماتوا وهم كفار فلن يقبل من أحدهم ملء الارض ذهبا قال هو كل كافر * وأخرج عبد بن حميد والبخاري ومسلم والنسائي وابن جرير وابن المنذر وابن أبي حاتم وأبو الشيخ وابن مردويه والبيهقي في الاسماء والصفات عن أنس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال يجاء بالكافر يوم القيامة فيقال له أرأيت لو كان لك ملء الارض ذهبا أكنت مفتديا به فيقول نعم فيقال لقد سئلت ما هو أيسر من ذلك فذلك قوله تعالى ان الذين كفروا وماتوا وهم كفار الآية لفظ ابن جرير * قوله تعالى (لن تنالوا البر الآية)

* أخرج مالك وأحمد وعبد بن حميد والبخاري ومسلم والترمذي والنسائي وابن المنذر وابن أبي حاتم عن أنس قال كان أبو طلحة أكثر أنصاري بالمدينة نخلا وكان أحب أمواله اليه بيرحاء وكانت مستقبلة المسجد وكان النبي صلى الله عليه وسلم يدخلها ويشرب من ماء فيها طيب فلما نزلت لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون قال أبو طلحة يا رسول الله ان الله يقول لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون وان أحب أموالي الي بيرحاء وانها صدقة لله أرجو برها وذخرها عند الله فضعها يا رسول الله حيث أراك الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم بخ ذلك مال رابح ذلك مال رابح وقد سمعت ما قلت واني أرى أن تجعلها في الاقربين فقال أبو طلحة أفعل يا رسول الله فقسمها أبو طلحة في أقاربه وبني عمه * وأخرج عبد بن حميد ومسلم وأبو داود والنسائي وابن جرير عن أنس قال لما نزلت هذه الآية لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون قال أبو طلحة يا رسول الله ان الله يسألنا من أموالنا اشهد اني قد جعلت أرضي باريحا لله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اجعلها في قرابتك فجعلها في حسان بن ثابت وأبي بن كعب * وأخرج أحمد وعبد بن حميد والترمذي وصححه وابن جرير وابن المنذر وابن مردويه عن أنس قال لما نزلت هذه الآية لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون أو هذه الآية من ذا الذي يقرض الله قرضا حسنا قال أبو طلحة يا رسول الله حائطي الذي بكذا وكذا صدقة ولو استطعت أن أسره لم أعلنه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اجعله في فقراء أهلك * وأخرج عبد بن حميد والبزار عن ابن عمر قال حضرتني هذه الآية لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون فذكرت ما أعطاني الله فلم أجد شيئا أحب الي من مرجانة جارية لي رومية فقلت هي حرة لوجه الله فلو اني أعود في شئ جعلته لله لنكحتها فانكحتها نافعا * وأخرج عبد بن حميد وابن جرير وابن المنذر عن عمر بن الخطاب أنه كتب الى أبي موسى الاشعري ان يبتاع له جارية من سبي جلولاء فدعا بها عمر فقال ان الله يقول لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون فاعتقها عمر * وأخرج سعيد بن منصور وعبد بن حميد وابن المنذر وابن أبي حاتم عن محمد بن المنكدر قال لما نزلت هذه الآية لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون جاء زيد بن حارثة بفرس له يقال لها شبلة لم يكن له مال أحب اليه منها فقال هي صدقة فقبلها رسول الله صلى الله عليه وسلم وحمل عليها ابنه اسامة فرأى رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك في وجه زيد فقال ان الله قد قبلها منك * وأخرج ابن جرير عن عمرو بن دينار مثله * وأخرج عبد الرزاق وابن جرير من طريق معمر عن أيوب وغيره انها حين نزلت لن تنالوا البر الآية جاء زيد بن حارثة بفرس له كان يحبها فقال يا رسول الله هذه في سبيل الله فحمل عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم اسامة بن زيد فكان زيدا وجد في نفسه فلما رأى ذلك منه النبي صلى الله عليه وسلم قال اما ان الله قد قبلها * وأخرج عبد بن حميد عن ثابت بن الحجاج قال بلغني انه لما نزلت هذه الآية لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون قال زيد اللهم انك تعلم انه ليس لي مال أحب الي من فرسي هذه فتصدق بها على المساكين فاقاموها تباع وكانت تعجبه فسأل النبي صلى الله عليه وسلم فنهاه ان يشتريها * وأخرج ابن جرير عن ميمون بن مهران ان رجلا سأل أبا ذر أي الاعمال أفضل قال الصلاة عماد الاسلام والجهاد سنام العمل والصدقة شئ عجيب فقال يا أبا ذر لقد تركت شيئا هو أوثق عمل في نفسي لا أراك ذكرته قال ما هو قال الصيام فقال قربة وليس هناك وتلا هذه الآية لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون

وأخرج

ان الذين كفروا وماتوا وهم كفار فلن يقبل من أحدهم ملء الارض ذهبا ولو افتدى به أولئك لهم عذاب أليم وما لهم من ناصرين لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون وما تنفقوا من شئ فان الله به عليم

يقول لكي لا يقولوا تعلمت من أبي فكيهة مولى لقريش ويقال لكي لا يقولوا تعلمت من جبر ويسار موليين لقريش وان قرأت درست بسكون التاء معناه قالوا هذه أخبار درست أي تقادمت (ولنبينه) لكي نبينه (لقوم يعلمون) يصدقون انه من الله (اتبع ما أوحي اليك من ربك) اعمل بما أنزل اليك من ربك يعني القرآن من حلاله وحرامه (لا اله الا هو) لا خالق ولا رازق الا هو (وأعرض عن المشركين) يعني المستهزئين منهم الوليد ابن المغيرة المخزومي والعاص بن وائل السهمي والاسود بن عبد يغوث الزهري والاسود بن الحرث بن عبد المطلب والحرث ابن قيس بن حنظلة (ولو شاء الله) ان لا يشركوا (ما أشركوا وما جعلناك عليهم حفيظا) تحفظهم

* وأخرج عبد بن حميد عن رجل من بني سليم قال جاورت أبا ذر بالربذة وفيها قطيع ابل له فيها راع ضعيف فقلت يا أبا ذر الا أكون لك صاحبا أكنف راعيك واقتبس منك بعض ما عندك لعل الله ان ينفعني به فقال أبو ذر ان صاحبي من أطاعني فاما أنت مطيعي فانت لي صاحب والا فلا قلت ما الذي تسألني فيه الطاعة قال لا أدعوك بشئ من مالي الا توخيت أفضله قال فلبثت معه ما شاء الله ثم ذكر له في الماء حاجة فقال ائتني ببعير من الابل فتصفحت الابل فاذا أفضلها فحلها ذلول فهممت باخذه ثم ذكرت حاجتهم اليه فتركته وأخذت ناقة ليس في الابل بعد الفحل أفضل منها فجئت بها فحانت منه نظرة فقال يا أخا بني سليم خنتني فلما فهمتها منه خليت سبيل الناقة ورجعت الى الابل فاخذت الفحل فجئت به فقال للجلساء من رجلان يحتسبان عملهما قال رجلان نحن قال اما لا فانحراه ثم اعقلاه ثم انحراه ثم عدوا بيوت الماء فجزئوا اللحم على عددهم واجعلوا بيت أبي ذر بيتا منها ففعلوا فلما فرق اللحم دعاني فقال ما أدري أحفظت وصيتي فظهرت بها أم نسيت فاعذرك قلت ما نسيت وصيتك ولكن لما تصفحت الابل وجدت فحلها أفضلها فهممت باخذه فذكرت حاجتكم اليه فتركته لما تركته الا لحاجتي اليه فقلت ما تركته الا لذلك قال أفلا أخبرك بيوم حاجتي ان يوم حاجتي يوم أوضع في حفرتي فذلك يوم حاجتي ان في المال ثلاثة شركاء القدر لا ينتظر ان يذهب بخيرها أو شرها والوارث ينتظر متى تضع رأسك ثم يستفيئها وأنت ذميم وأنت الثالث فان استطعت أن لا تكون أعجز الثلاثة فلا تكونن مع ان الله يقول لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون وان هذا المال مما أحب من مالي فاحببت ان أقدمه لنفسي * وأخرج أحمد عن عائشة قالت أتي رسول الله صلى الله عليه وسلم بضب فلم يأكله ولم ينه عنه قلت يا رسول الله افلا نطعمه المساكين قال لا تطعموهم مما لا تأكلون * وأخرج أبو نعيم في الحلية من طريق مجاهد عن ابن عمر انه لما نزلت لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون دعا بجارية له فاعتقها * وأخرج أحمد في الزهد وابن المنذر وابن أبي حاتم عن مجاهد قال قرأ ابن عمر وهو يصلي فاتى على هذه الآية لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون فاعتق جارية له وهو يصلي أشار اليها بيده * وأخرج ابن المنذر عن نافع قال كان ابن عمر يشتري السكر فيتصدق به فنقول له لو اشتريت لهم بثمنه طعاما كان أنفع لهم من هذا فيقول اني أعرف الذي تقولون ولكن سمعت الله يقول لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون وان ابن عمر يحب السكر * وأخرج ابن المنذر وابن أبي حاتم عن ابن مسعود في قوله لن تنالوا البر قال الجنة * وأخرج ابن جرير عن عمرو بن ميمون والسدي مثله * وأخرج ابن المنذر عن مسروق مثله * وأخرج عبد بن حميد وابن جرير وابن المنذر عن قتادة في الآية قال لن تنالوا بر ربكم حتى تنفقوا مما يعجبكم ومما تهوون من أموالكم وما تنفقوا من شئ فان الله به عليم يقول محفوظ ذلك لكم والله به عليم شاكر له * قوله تعالى (كل الطعام) الآية * أخرج عبد بن حميد والفريابي والبيهقي في سننه وابن جرير وابن المنذر وابن أبي حاتم والحاكم وصححه من طريق سعيد بن جبير عن ابن عباس كل الطعام كان حلا لبني اسرائيل الا ما حرم اسرائيل على نفسه قال العرق أخذه عرق النسا فكان يبيت له زقاء يعني صياح فجعل لله عليه ان شفاه ان لا يأكل لحما فيه عروق فحرمته اليهود * وأخرج سعيد ابن منصور وعبد بن حميد وابن جرير من طريق يوسف بن ماهك عن ابن عباس قال هل تدري ما حرم اسرائيل على نفسه ان اسرائيل أخذته الانساء فاضنته فجعل الله عليه ان الله عافاه ان لا يأكل عرقا أبدا فلذلك تسل اليهود العروق فلا يأكلونها * وأخرج ابن جرير وابن أبي حاتم من طريق العوفي عن ابن عباس في الآية قال حرم على نفسه العروق وذلك انه كان يشتكي عرق النسا فكان لا ينام الليل فقال والله لئن عافاني الله منه لا يأكله لي ولد وليس مكتوبا في التوراة وسأل محمد صلى الله عليه وسلم نفرا من أهل الكتاب فقال ما شأن هذا حراما فقالوا هو حرام علينا من قبل الكتاب فقال الله كل الطعام كان حلا لبني اسرائيل الى ان كنتم صادقين * وأخرج البخاري في تاريخه وابن المنذر وابن أبي حاتم من طريق سعيد بن جبير عن ابن عباس قال جاء اليهود فقالوا يا أبا القاسم أخبرنا عما حرم اسرائيل على نفسه قال كان يسكن البدو فاشتكى عرق النسا فلم يجد شيئا يداويه الا لحوم الابل وألبانها فلذلك حرمها قالوا صدقت * وأخرج ابن جرير من طريق سعيد بن جبير عن ابن عباس في قوله الا ما حرم اسرائيل على نفسه قال حرم العروق ولحوم الابل كان به عرق النسا فاكل من لحومها فبات بليلة يزقو

كل الطعام كان حلا لبني اسرائيل الا ما حرم اسرائيل على نفسه من قبل أن تنزل التوراة قل فأتوا بالتوراة فاتلوها ان كنتم صادقين فمن افترى على الله الكذب من بعد ذلك فأولئك هم الظالمون قل صدق الله فاتبعوا ملة ابراهيم حنيفا وما كان من المشركين

(وما أنت عليهم بوكيل) بكفيل (ولا تسبوا الذين يدعون) يعبدون (من دون الله فيسبوا الله عدوا) اعتداء (بغير علم) بلا علم ولا عهد وهذا بعد ما قال لهم انكم وما تعبدون من دون الله حصب جهنم ثم نسخته آية القتال (كذلك) كما زينا دينهم وعملهم اليهم (زينا لكل أمة) لكل أهل دين (عملهم) ودينهم (ثم الى ربهم مرجعهم) بعد الموت (فينبئهم) يخبرهم (بما كانوا يعملون) في دينهم (وأقسموا بالله جهد أيمانهم) شدة أيمانهم اذا حلف الرجل بالله فقد حلف جهد يمينه (لئن جاءتهم آية) كما طلبوا (ليؤمنن بها) بالآية (قل) يا محمد للمستهزئين وأصحابهم (انما الآيات عند الله) يجيء الآيات من عنده

الفتاوى الهندية

في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان

تأليف

العلامة الهمام مولانا الشيخ نظام

وجماعة من علماء الهند الأعلام

وبهامشه

فتاوى قاضيخان والفتاوى البزازية

دار المعرفة

للطباعة والنشر

بيروت . لبنان

المرض قالوا ان كان الكرم حصينا ولم يكن البرد بحال يضر بالحمار لو كانت عليه البرذعة لا يضمن لانه لم يقصر لا في حفظ الحمار ولا في حفظ البرذعة أما في حفظ الحمار فلانه محفوظ بالبرذعة والبرذعة محفوظة بالكرم الحصين وان لم يكن الكرم حصينا وكان البرد بحال يضر بالحمار مع البرذعة يضمن قيمتهما لانه ضيع البرذعة بتركها في غير الحصين وضيع الحمار بالترك في البرد المهلك واذا دخل الحمار في ضمانه لا يبرأ الا بالرد على المالك سليما وان كان الكرم حصينا الا أن البرد كان بحال يضر بالحمار مع البرذعة يضمن قيمة الحمار دون البرذعة لانه أتلف الحمار ولم يتلف البرذعة وان لم يكن الكرم حصينا ولكن لم يكن البرد بحال يخاف منه تلف الحمار مع البرذعة يضمن قيمة البرذعة وعليه نقصان الحمار لانه لما أرسل الحمار في غير الحصين دخل الحمار في ضمانه فيبرأ بقدر ما رد على المالك ويتقرر عليه ضمان النقصان لانه لم يوجد البرد بقدر ما انتقص * رجل استأجر قدرا لوليمة أو لطبخ عصير فلما فرغ حمل القدر على الحمار ليرده على صاحبه فزلق الحمار وانكسر القدر قالوا ان حمله على حمار يطيق مثله حمل ذلك القدر لا يضمن المستأجر لان رد القدر وان لم يكن على المستأجر شرعا الا أن المستأجر لو تحمل ذلك يكون الآجر راضيا به ولان المستأجر هو الذي يرده عادة فكان مأذونا فيه فلا يضمن الا أن ذلك الحمار اذا لم يكن يطيق حمل ذلك القدر كان ذلك استهلاكا فيكون ضامنا * زروع بين ثلاثة حصدوها ثم استأجر (٣٥٠) واحد من الثلاثة حمارا لينقل عليه الحصائد فقبض المستأجر الحمار ودفعه الى شريكه لينقل عليه الحصائد فعطب الحمار عند المستعمل وكان المعتاد فيما بينهم أن يستأجر أحدهم الحمار أو البقر ويستعمله هو أو شريكه لا يضمن المستأجر لان هذا المستأجر يكون بمنزلة المعير من شريكه وللمستأجر أن يعير فيما لا يتفاوت فيه الناس وحمل الحصائد مما لا يتفاوت فيه الناس * رجل استقرض من رجل دراهم ودفع الى المقرض حمارا ليستعمله المقرض ويكون عنده الى أن يوفيه المستقرض دينه فبعثه المقرض الى السرح وسلمه الى بقار ليعتلف فيعقره الذئب ضمن المقرض قيمة الحمار لان المقرض في هذا بمنزلة المستأجر اجارة فاسدة فلا يكون له أن يبعث الى السرح ليعتلف * رجل استأجر قبانا ليزن به شيأ فوزن وكان في عمود القبان عيب ولم يعلم به المستأجر فانكسر القبان قالوا ان كان مثل ذلك الحمل يوزن بمثل هذا القبان مع هذا العيب لا يضمن * رجل استأجر فأسا واستأجر أجيرا ليعمل به ودفع اليه الفأس فذهب الاجير بالفأس اختلفوا فيه قال بعضهم يضمن المستأجر لانه صار مخالفا بالدفع الى الاجير * وقال بعضهم ان كان مستأجر الفأس استأجر الاجير أولا ثم استأجر الفأس ودفع اليه لا يضمن وان استأجر الفأس أولا ثم استأجر الاجير ضمن والاصح أنه اذا استأجر الفأس أو لا لعمل لا يختلف فيه الناس بالاستعمال لا يضمن الا أن يكون الاجير معروفا بالخيانة وان استأجر الفأس لما يختلف فيه الناس فان استأجره ليعمل هو بنفسه ضمن بالدفع الى غيره * وان استأجر الفأس ولم يعين المستعمل فدفعه الى الاجير قبل أن يستعمل هو بنفسه لا يضمن وان استعمل هو أولا ثم دفع الى الاجير ضمن * رجل استأجر فرسا من رجل وجعله في الطين ثم صرف وجهه عن الطين ولم يبرح مكانه ودعا أجيره ثم نظر الى الفرس فلم يجده قالوا ان كان تحويل وجهه عن الفرس قليلا لا يعد ذلك تضييعا عند الناس لا يضمن وان كان طويلا يعد تضييعا عند الناس ضمن * حمال استأجر من رجل جوالقا ليحمل فيها شيأ فأخذ الجوالق فأخذه السلطان ليعمل له حملا فذهب الحمال واشتغل بما أمره السلطان فسرق الجوالق ان لم يجد الحمال بدا من أن يشتغل بما أمره وخاف على نفسه العقوبة بترك

أنبهلذا المتاع أو ينقص جاز ويرجع على شريكه بحصته كذا في القنية * أحد الشريكين اذا قال لصاحبه أنا أريد أن أشتري هذه الجارية لنفسي خاصة فسكت الشريك فاشتراها لا يكون له ما لم يقل شريكه نعم كذا في الخلاصة * في المنتقى اشتركا على أن لاحدهما أجر كل شهر عشرة دراهم ليس من مال الشركة فالشركة جائزة والشرط باطل كذا في المحيط * لو شرط العمل على أحد المتفاوضين بطلت هكذا في التهذيب * أحد شريكي العنان اذا ادعى شيأ من شركتهما على رجل وحلف المدعى عليه لم يكن للشريك الآخر أن يحلف المدعى عليه ثانيا كذا في فتاوى قاضيخان * في العيون ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى في مفاوض اشترى عبدا بألف درهم فلم يقبضه حتى لقي صاحبه البائع فاستأجره منه بألف وخمسمائة فانه جائز وانتقض الشراء الاول سواء عرف العبد أم لم يعرف كذا في التتارخانية

﴿كتاب الوقف وهو مشتمل على أربعة عشر بابا﴾

الباب الاول في تعريفه وركنه وسببه وحكمه وشرائطه والالفاظ التي يتم بها الوقف وما لا يتم بها

(أما تعريفه) فهو في الشرع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه الخير بمنزلة العواري كذا في الكافي * فلا يكون لازما وله أن يرجع ويبيع كذا في المضمرات * ولا يلزم الا بطريقين أحدهما قضاء القاضي بلزومه والثاني أن يخرج مخرج الوصية فيقول أوصيت بغلة داري هذه فحينئذ يلزم الوقف كذا في النهاية * وعندهما حبس العين على حكم ملك الله تعالى على وجه تعود منفعته الى العباد فيلزم ولا يباع ولا يوهب ولا يورث كذا في الهداية * وفي العيون واليتيمة ان الفتوى على قولهما كذا في شرح الشيخ أبي المكارم للنقاية * وانما يزول ملك الواقف عن الوقف عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى بالقضاء وطريقه أن يسلم الواقف ما وقفه الى المتولي ثم يرجع محتجا

ذلك لا يضمن لانه مضطر فلا يجب عليه حفظ الجوالق في هذه الحالة وان كان يجد بدا من أن لا يشتغل بذلك الحمل كان ضامنا بترك الحفظ * رجل شق راوية رجل كان عليه ضمان ما شق وما سال منه وما عطب بما سال يعني اذا زلق رجل بذلك ولم يره ولم يعلم فمات يضمن الشاق ديته * ولو أن صاحب البعير بعد ما شق هذا راويته علم بذلك وساق البعير فجاء عاب من سيلانه لا يكون على الشاق لان صاحب البعير لما ساق البعير بعد العلم انقطعت جناية الشاق وعلق في الكتاب انقطاع الجناية عن الشاق بأن يسوق وهو يرى ذلك أو يحمل الراوية وهو يرى ذلك وقال القاضي الامام أبو زيد اذا ساق البعير تنقطع جناية الشاق علم سائق البعير بذلك أو لم يعلم فاعتبر الحقيقة وفي الحقيقة هذا أثر فعل الاول والمختار هو الفرق بين العلم والجهل فان من حفر بئرا في الطريق وجاء انسان ولم يعلم به ووقع في البئر فمات ضمن الحافر * وان علم الماشي في الطريق بالبئر يهدر دمه لان الجناية وجدت من الاول وانما تضاف الى الثاني اذا كان الثاني متعديا في ذلك وبدون العلم لا يكون متعديا فلا ينقطع عن الاول * واذا شق راوية رجل فلم يزل يسيل ما فيها حتى مال الجانب الآخر ووقع فانخرق ضمن الشاق قيمتهما جميعا الا أن يكون صاحب البعير علم بذلك وساق البعير مع ذلك فلا يجب على الشاق ضمان ما يحدث بعد السوق * ولو شقها شقا صغيرا وقال صاحبها [illegible] صنعت ثم ساق البعير فزلق رجل بما سال منه لا يضمن * طاحونة تطحن والبريتقل (٣٥١) من حلق الطاحونة في الماء قالوا لا يضمن صاحب الطاحونة لان الحنطة في يد صاحبها فكان عليه حفظها * قال المصنف وينبغي أن يكون الجواب على التفصيل ان استأجر الطاحونة ليطحن هو بها لا يضمن صاحب الطاحونة وان استأجر الطحان ليطحن له فطحن الطحان ضمن الطحان

﴿فصل في توابع الاجارة﴾

رجل استأجر خياطا ليخيط له ثوبا كان السلك والابرة على الخياط وهذا في عرفهم أما في عرفنا السلك على صاحب الثوب * ولو كان الثوب حريرا فالابريسم الذي يخاط به الثوب يكون على صاحب الثوب وفي استئجار اللبان اللبن يكون على اللبان والتراب على المستأجر وفي نسج الثوب الدقيق يكون على صاحب الثوب واخراج الخبز من التنور يكون على الخباز وجعل المرقة في القصاع يكون على الطباخ اذا استؤجر لطبخ عرس أو وليمة * وان استؤجر لطبخ قدر خاص لا يكون ذلك على الطباخ * وادخال الحمل في المنزل يكون على الحمال ولا يكون عليه أن يصعد به على السطح أو الغرفة الا أن يشترط عليه ذلك وكذلك صب الطعام في الخنبق لا يكون على الحمال الا بالشرط * ولو تكارى دابة ليحمل عليها صاحب الدابة الحمل فانزال الحمل عن الدابة يكون على المكاري وادخال الحمل في المنزل لا يكون عليه الا أن يكون في موضع يكون ذلك عليه في عرفهم * وفي استئجار الدابة لحمل الاكاف يكون على المكاري والحبل والجوالق يكون على المكاري اذا استأجره ليحمل المكاري الحمل على دابة نفسه * وان استأجر الحمال ليحمل الحنطة على ظهره أو على دواب المستأجر فالحبل والجوالق يكون على المستأجر * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى في عرفنا الجوالق يكون على صاحب الحمل في الاحوال كلها الا أن يشترط ذلك على الحمال والحبل يكون على الحمال لان الحبل يكون لصيانة الحمل عن الوقوع * ولو استأجر وراقا فان شرط عليه الحبر والبياض فشرط الحبر جائز وشرط البياض فاسد * ولو استأجر قصارا ليقصر له ألف ثوب قالوا حمل الثياب يكون على القصار الا أن يشترط ذلك على صاحب الثوب * ولو أن رجلا استأجر

بعدم اللزوم فيقضي القاضي باللزوم فيلزم ولو حكما رجلا فحكم الحكم بلزوم الوقف فالصحيح أنه لا يرتفع الخلاف كذا في الكافي * ولو خاف الواقف ابطال وقفه ولم يتيسر له القضاء يذكر في صك الوقف ان أبطله قاض أو وال فهذه الارض باصلها وجميع ما فيها وصية مني تباع ويتصدق بثمنها على الفقراء اذا تداعت الى الخراب فلا يفيد الوارث الرفع الى القاضي وابطاله والوصية تحتمل التعليق بالشرط كذا في الخلاصة * قال شمس الائمة السرخسي والذي جرى الرسم به في زماننا أنهم يكتبون اقرار الواقف أن قاضيا من القضاة قضى بلزوم هذا الوقف فذلك ليس بشيء وعن المتأخرين من المشايخ رحمهم الله تعالى من قال اذا كتب في آخر الصك وقد قضى بصحة هذا الوقف ولزومه قاض من قضاة المسلمين ولم يسم القاضي يجوز قال رضي الله عنه والصحيح ما قاله شمس الائمة السرخسي هكذا في فتاوى قاضيخان * والصحيح أن في تعليقه بالموت لا يزول ملكه الا أنه يلزم بالاجماع ولكن عنده تكون رقبتها ملكا لورثته أولهم وعندهما لا تكون ملكا لاحدهما كما في الاعتاق والمسجد كذا في الكفاية * ولو علق الوقف بموته بأن قال اذا مت فقد وقفت داري على كذا ثم مات صح ولزم اذا خرج من الثلث وان لم يخرج من الثلث يجوز بقدر الثلث ويبقى الباقي الى أن يظهر له مال آخر أو تجيز الورثة فان لم يظهر له مال آخر ولم تجز الورثة تقسم الغلة بينهما أثلاثا ثلثها للوقف والثلثان للورثة * ولو علقه بالموت وهو مريض مرض الموت فكذلك الحكم وان تجز الوقف في المرض فهو بمنزلة المعلق بالموت فيما ذكره الطحاوي والصحيح أنه بمنزلة المنجز في الصحة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يلزم وعندهما يلزم من الثلث كذا في التبيين * واذا كان الملك يزول عندهما يزول بالقول عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو قول الائمة الثلاثة وهو قول أكثر أهل العلم وعلى هذا مشايخ بلخ وفي المنية وعليه الفتوى كذا في فتح القدير * وعليه الفتوى كذا في السراج الوهاج * وقال محمد رحمه الله تعالى لا يزول حتى يجعل للوقف وليا ويسلم اليه وعليه الفتوى كذا في السراجية * وبقول محمد رحمه الله تعالى يفتى كذا في الخلاصة * فصح عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وقف المشاع خلافا لمحمد رحمه الله تعالى وكذا

أخبره بسبق الرضاع والمصاهرة على النكاح لان تهمة الزوج ينازعه وفي القابض لا ينازعه لعدم العلم به وان وقع عنده صدقه وجب قبوله * أخبر بارتداد امرأته أو أخبرت بارتداد زوجها والعياذ بالله عنه ففي لزوم قبول خبره روايتان * رأى رجلا قتل عمدا ثم قال قتلته لانه كان ارتد أو لانه كان أبي أو أخي ولم يكن لموارث غيري أو أقر بانه قتل أباه لكنه قتل لردته أو للقصاص له أن يقتل القاتل عاين القتل أو سمع اقراره بذلك ولكل من عاين أو سمع اقراره اعانته في قتله * ولو شهد عدلان عنده بانه قتل أباه ليس له أن يقتله حتى يحكم بالشهود حاكم لانه لا يصير حجة قبل الحكم بخلاف ما لو شهد عندها عدلان أن زوجها طلقها ثلاثا حيث يثبت الحرمة في حقها بلا حكم ولو عاين الابن قتل أبيه أو سمع اقراره بذلك ثم برهن القاتل عند الابن أن أباه كان ارتد أو قتله للقصاص ان كان الشاهدان ممن لو شهدا عند الحاكم يحكم الحاكم بشهادتهما ليس له قتله وان كان مما لا يحكم بهما له قتله * مال في يد رجل شهد عدلان أنه مال مورثه هذا غصبه ذو اليد وهو يجحد لا يأخذه منه قبل الحكم ولو كان هو عاين أخذه أو سمع اقراره بذلك له الاخذ رفقا له عليه ولكل من عاين أو سمع اقراره بذلك اعانته كما في القتل * شهد عدلان أن زوجها طلقها ثلاثا ثم ماتا أو غابا قبل أن يشهدا عند الحاكم ليس لها أن تقيم معه كما اذا سمعت منه بخلاف المال والقتل

﴿نوع﴾

نبت من عروق شجرة في داره شجرة في دار جاره فالنابت من العروق لصاحب الشجرة * النائحة والمغني وصاحب المزمار ان أخذوا مالا بالشرط ردوه على المالك ان عرفوا والا تصدقوا به فان كان الاخذ بلا شرط يكون له لان الدفع حصل من المالك برضاه * اذا نبت الحطب في أرض رجل بلا انباته ليس لاحد أن يأخذه والشوك له أن يأخذه * محرم وحلال اصطادا في الحل فالصيد كله للحلال وعلى المحرم الجزاء * وستر الكعبة يعطى منه انسان ان له قيمة لا يأخذه وان لا قيمة له له أخذه وستر الكعبة من الحرير والديباج لم يجوزه الشافعي في أصح وجهيه وجوز كون خريطة المصحف من الحرير وجها

الرأي في ذلك الى القيم يعطي من شاء من أبناء السبيل وأي قدر شاء وسلم ذلك كله الى فلان بعدما جعله متوليا في ذلك ويلحق بآخره حكم الحاكم

﴿نوع آخر في وقف العقارات﴾ وانه على وجوه كثيرة فمن جملة ذلك أنه اذا أراد أن يجعل داره صدقة للمساكين في حياته وبه بدأ محمد رحمه الله تعالى في باب الوقف في شروط الاصل فقال قلت أرأيت اذا أراد الرجل أن يجعل داره في حياته صدقة للمساكين هل يجوز قال يعني أبا حنيفة رحمه الله تعالى ان مات وهو في يده يصير ميراثا لورثته ولم يقل لا يجوز وانما لم يقل لا يجوز لان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى الوقف حبس الاصل على ملك الواقف والتصدق بالغلة والثمرة ومنفعة الدار والارض فكان كالعارية والعارية جائزة غير لازمة لو مات المعير تصير ميراثا لورثته فكذا الوقف على قوله قلت فهل في ذلك حيلة حتى تجوز هذه الصدقة ولا يكون لاحد نقضها قال يقول ان نقض سلطان أو وارث هذه الصدقة فهي وصية من ثلثي يباع ويتصدق بثمنها على المساكين فيحصل الصيانة لان الذي يريد ابطاله يعلم أنه لا يستفيد بهذا الابطال شيأ فلا يبطلها ثم ان أبا حنيفة رحمه الله تعالى قال في تعليم الحيلة يقول فهي وصية من ثلثي يباع ويتصدق بثمنها على المساكين ولم يقل يقول فهي وقف وصدقة بعد وفاتي فان كان الوقف المضاف الى ما بعد الموت جائزا لازما عنده اذا كان يخرج من الثلث كان الوقف المضاف الى ما بعد الموت في معنى الوصية ومن مذهب ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى أن الوصية بالغلة والثمرة لا تجوز فربما يرفع ذلك الى قاض يرى مذهب ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى فيبطلها فقال ما قال تحرزا عن قوله قلت فكيف يكتب قال يكتب هذا ما عهد فلان في حياته عهدا أنه جعل داره التي في بني فلان صدقة موقوفة لله عز وجل هكذا كان يكتب أبو حنيفة وأصحابه رحمهم الله تعالى والطحاوي والخصاف رحمهما الله تعالى كانا يكتبان هذا ما تصدق به فلان بن فلان وأبو زيد الشروطي رحمه الله تعالى كان يكتب هذا ما شهد عليه الشهود المسمون آخر هذا الكتاب أن فلانا تصدق بجميع داره وبعض المتأخرين من أهل هذه الصنعة كان يكتب هذا كتاب من فلان وكثير من المتأخرين كانوا يكتبون هذا ما وقف وتصدق وكل ذلك جائز حسن ولم يصف محمد رحمه الله تعالى الدار بكونها فارغة والطحاوي والخصاف رحمهما الله تعالى كانا يكتبان وهي دار فارغة وانه حسن لان شغل الدار يمنع جواز الصدقة الموقوفة على قول من يرى التسليم الى المتولي شرطا فلابد من ذكر هذه الزيادة ليقع التحرز عن قوله ثم قال صدقة موقوفة لله عز وجل انما قال هذا حتى تمتاز هذه الصدقة عن الصدقة المقيدة وكان الطحاوي والخصاف رحمهما الله تعالى يكتبان صدقة موقوفة لله عز وجل مؤبدة محرمة محبسة بتة بتلة لا تباع ولا توهب ولا تورث ولا تملك بوجه ملك ولا تتلف بوجه تلف قائمة على أصولها محفوظة على شروطها مسبلة على سبلها المسماة في هذا الكتاب حتى يرثها الله تعالى الذي له ميراث السموات والارض وهو خير الوارثين ثم قال على أن تؤاجر لانه أوصى بان يتصدق بغلتها والتصدق بالغلة لا يكون الا بالاجارة فقد ذكر محمد رحمه الله تعالى الاجارة مطلقة وانما يستقيم هذا الاطلاق اذا أراد المتصدق الاطلاق أما اذا أراد أن يؤاجر سنة فسنة ذكر في الصك على أن يؤاجر سنة فسنة ولا يؤاجر أكثر من ذلك واذا انقضت سنة يؤاجر سنة أخرى ثم يكتب ويتصدق بغلتها على المساكين ليصير المصرف معلوما بالتصريح فلابد أن يكتب ويتصدق بغلتها على المساكين أبدا لان التأبيد شرط صحة الوقف الا على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وان لم يكتب يتصدق

واحدا * ونقش جلد المصحف بالفضة يجوز عنده لا بالذهب * وضع السكر بين يدي جماعة وقال من أخذه فهو له جاز لمن أخذه قيل هذا اباحة وقيل انه تمليك من مجهول يصير معلوما عند الاخذ * والنهبة جائزة اذا أذن فيها صاحبها لمن أخذ لما روي انه عليه الصلاة والسلام نحر خمسة أبعرة ثم قال عليه السلام من شاء فليقتطع * ولا بأس بالقعود والنوم على جوالق أو كيس فيه دراهم لان المقصود الحفظ لا الاستخفاف والعبرة للمقاصد لا لنفس الافعال ومحمد رحمه الله لم ير بأسا باللباس المرتفع جدا قال عليه السلام تزين لعبادة ربك وقال عليه السلام ان الله جميل يحب الجمال وكذا لا يرى باللبد الاحمر على السرج بأسا قال هشام رأيت على الامام الثاني نعلين مخصوفتين بمسامير الحديد فقلت أترى بهما بأسا فانهما من لباس الرهبان وكان الثوري ابن يزيد رحمه الله يكرهه فقال كان عليه السلام يلبس النعال التي لها شعر أشار الى أن المشابهة بالرهبان في فعل فيه صلاح العباد لا يضر فان من الاراضي ما لا يمكن قطعها الا بمثل هذه النعال كالجبال والاراضي الصلبة * وعن الامام ان الخضاب حسن لكن بالحناء والكتم والوسمة أراد به اللحية وشعر الرأس والخضاب في غير حال الحرب لا بأس به في الاصح ولها أن تخضب يديها ورجليها للتزين خضابا بلا تماثيل * وينبغي للرجل أن يأخذ من لحيته اذا طالت ومن أطراف لحيته أيضا ويأخذ من شاربه حتى يصير كالحاجب * وغسل اليد بالدقيق لا بأس به وهذا قول أيضا لتوارث الناس بلا نكير * ولا ينبغي للرجل أن يسأل اليهود والنصارى عن التوراة والانجيل والزبور ولا يكتبه ولا يتعلمه لانهم حرفوه ولا يستدل لاثبات المطالب بما ذكر في تلك الكتب لانه يحتمل أن يكون من المحرفات وأما استدلال العلماء في اثبات رسالة سيدنا عليه الصلاة والسلام بالمذكور في أسفار التوراة وصحف الانجيل فذلك للالزام عليهم بما عندهم * تعلم بعض القرآن ووجد فراغا فالافضل الاشتغال بالفقه لان حفظ القرآن فرض كفاية وتعلم ما لا بد من الفقه فرض عين قال في الخزانة وجميع الفقه لا بد منه قال في المناقب عمل محمد بن الحسن ما تتا ألف مسئلة

بغلتها على المساكين يجوز على قول عامة مجيزي الوقف وعلى قول يوسف بن خالد لا يجوز لان لفظة الصدقة لا تدل على أنه أراد جميع المساكين فالتصدق على مسكين واحد جائز ولو وقف على مسكين واحد لا يجوز لانه لا يتأبد وعند عامة مجيزي الوقف لفظة الصدقة تدل على ارادة جنس المساكين حيث أطلق ولم يعين واحدا فصار كأنه صرح به ألا ترى أنه لا فرق بين قوله مالي صدقة وبين قوله مالي في المساكين صدقة واذا كان في المسئلة خلاف لا بد من التصريح بالمساكين ليخرج عن حد الاختلاف وان أراد المتصدق أن يتصدق بغلتها على فقراء المسلمين ومساكينهم يكتب ويتصدق بغلتها على فقراء المسلمين ومساكينهم وأهل الحاجة منهم أبدا على ما يرى والي هذه الصدقة الذي يلي أمرها من تسوية ذلك بينهم ومن تخصيص بعضهم بوجه دون وجه بعد أن يتوخى أي أن يبتغي ويطلب أفضل ذلك موضعا وأعظمه أجرا ولم يذكر محمد رحمه الله تعالى في هذا الكتاب أنه يبدأ أولا بما يحصل من غلاتها بمرمتها وعمارتها واصلاحها وبما فيه من المستزاد في غلاتها وأجور القوامين عليها وجميع ما يحتاج اليه ثم ما فضل من ذلك يتصدق به على المساكين وعامة أهل الشروط يكتبون يبدأ أولا بما حصل من غلاتها بمرمتها وعمارتها واصلاحها وما فيه من المستزاد من غلاتها وأجور القوام عليها ثم ما فضل من ذلك يصرف الى فقراء المسلمين ومساكينهم أبدا الا أن محمدا رحمه الله تعالى لم يذكر ذلك نصا لانه ثابت اقتضاء فانه قال يتصدق بغلتها على المساكين أبدا ولا يمكن التصدق بغلتها على المساكين أبدا الا بعد عمارتها ومرمتها والثابت اقتضاء والثابت نصا سواء الا أن عامة أهل الشروط كانوا يقولون الثابت نصا أقوى من الثابت اقتضاء والمتأخرون من أهل هذه الصنعة يكتبون في الارض والكرم وأداء خراجها ومؤنتها التي لا بد منها لان الاستغلال بدونه لا يمكن وفي الدار والحوانيت يكتبون وأداء مؤنتها والنوائب السلطانية الموظفة لانها صارت بمنزلة الخراج ثم يكتب بعد ذلك ولا يحل لاحد يؤمن بالله واليوم الآخر أن يرد هذه الصدقة والطحاوي والخصاف رحمهما الله تعالى يزيدان على ذلك للتأكيد ولا يحل لاحد يؤمن بالله واليوم الآخر من سلطان أو حاكم أو أحد من عرض الناس أن يغير هذه الصدقة المذكورة في هذا الكتاب وأن يبدلها أو أن يبطلها وأن يعين أحدا على نقضها فمن فعل ذلك فقد باء باثمه وأجر فلان يعني المتصدق فيما نوى من ذلك واحتسب على الله عز وجل وقال بعضهم لا يكتب ولا يحل لاحد يؤمن بالله واليوم الآخر أن يرد هذه الصدقة لان على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجوز نقض هذه الصدقة ولو نقضت عادت الى ملك المالك كما كانت ولا يكون آثما فتكون هذه الكلمات كذبا على قوله ويبطل به الوقف لو شرط ذلك في الوقف ثم يكتب بعد ذلك ودفع فلان المتصدق هذه الدار الى فلان ووكله اليه بعدما جعله فيها متوليا لامورهذه الصدقة وقبض فلان ذلك منه ولا بد من ذكر التسليم الى المتولي لان التسليم الى المتولي شرط صحة الوقف عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولم يكتب محمد رحمه الله تعالى في آخر هذا الكتاب على أن للمتولي أن يولي غيره من الوكلاء والاوصياء ويستبدل بهم من شاء وأحب وينبغي أن يكتب ذلك لان من الناس من يقول لا يملك الوصي ولا المتولي أن يوكل غيره الا اذا فوض ذلك اليه كما في حالة الحياة واذا فوض اليه ذلك يوكل غيره لا يملك عزله الا اذا فوض اليه العزل قال ثم يكتب فان رد سلطان أو غيره أو طعن فيها طاعن فهي وصية من ثلث فلان يباع ويتصدق بثمنها على المساكين وانما يكتب هذا صيانة لهذا الوقف عن النقض على ما مر قبل هذا فان ألحق بآخر هذا الكتاب حكم الحاكم بصحة هذا

المرض قالوا ان كان الكرم حصينا ولم يكن البرد بحال يضر بالحمار لو كانت عليه البرذعة لا يضمن لانه لم يقصر لا في حفظ الحمار ولا في حفظ البرذعة أما في حفظ الحمار فلانه محفوظ بالبرذعة والبرذعة محفوظة بالكرم الحصين وان لم يكن الكرم حصينا وكان البرد بحال يضر بالحمار مع البرذعة يضمن قيمتهما لانه ضيع البرذعة بتركها في غير الحصين وضيع الحمار بالترك في البرد المهلك واذا دخل الحمار في ضمانه لا يبرأ الا بالرد على المالك سليما وان كان الكرم حصينا الا أن البرد كان بحال يضر بالحمار مع البرذعة يضمن قيمة الحمار دون البرذعة لانه أتلف الحمار ولم يتلف البرذعة وان لم يكن الكرم حصينا ولكن لم يكن البرد بحال يخاف منه تلف الحمار مع البرذعة يضمن قيمة البرذعة وعليه نقصان الحمار لانه لما أرسل الحمار في غير الحصين دخل الحمار في ضمانه فيبرأ بقدر ما رد على المالك ويتقرر عليه ضمان النقصان لانه لم يوجد البرد بقدر ما ينقص * رجل استأجر قدرا أو ليمة أو لطبخ عصير فلما فرغ حمل القدر على الحمار ليرده على صاحبه فزلق الحمار وانكسر القدر قالوا ان حمله على حمار يطيق مثله حمل ذلك القدر لا يضمن المستأجر لان رد القدر وان لم يكن على المستأجر شرعا الا أن المستأجر لو تحمل ذلك يكون الآجر راضيا به ولان المستأجر هو الذي يرده عادة فكان مأذونا فيه فلا يضمن الا أن ذلك الحمار اذا لم يكن يطيق حمل ذلك القدر كان ذلك استهلاكا فيكون ضامنا * زروع بين ثلاثة حصدوها ثم استأجر (٣٥٠) واحد من الثلاثة حمارا لينقل عليه الحصائد فقبض المستأجر الحمار ودفعه الى شريكه لينقل عليه الحصائد فعطب الحمار عند المستعمل وكان المعتاد فيما بينهم أن يستأجر أحدهم الحمار أو البقر ويستعمله هو أو شريكه لا يضمن المستأجر لان هنا للمستأجر يكون بمنزلة المعير من شريكه وللمستأجر أن يعير فيما لا يتفاوت فيه الناس وحمل الحصائد مما لا يتفاوت فيه الناس * رجل استقرض من رجل دراهم ودفع الى المقرض حماره ليستعمله المقرض ويكون عنده الى أن يوفيه المستقرض دينه فبعثه المقرض الى السرح وسلمه الى بقار ليعتلف فعقره الذئب ضمن المقرض قيمة الحمار لان المقرض في هذا بمنزلة المستأجر اجارة فاسدة فلا يكون له أن يبعث الى السرح ليعتلف * رجل استأجر قبانا ليزن به شيأ فوزن وكان في عمود القبان عيب ولم يعلم به المستأجر فانكسر القبان قالوا ان كان مثل ذلك الحمل يوزن بمثل هذا القبان مع هذا العيب لا يضمن * رجل استأجر فأسا واستأجر أجيرا ليعمل به ودفع اليه الفأس فذهب الاجير بالفأس اختلفوا فيه قال بعضهم يضمن المستأجر لانه صار مخالفا بالدفع الى الاجير * وقال بعضهم ان كان استأجر الفأس استأجر الاجير أولا ثم استأجر الفأس ودفع اليه لا يضمن وان استأجر الفأس أولا ثم استأجر الاجير ضمن والاصح أنه اذا استأجر الفأس أولا لعمل لا يختلف فيه الناس بالاستعمال لا يضمن الا أن يكون الاجير معروفا بالخيانة وان استأجر الفأس لما يختلف فيه الناس فان استأجره ليعمل هو بنفسه ضمن بالدفع الى غيره * وان استأجر الفأس ولم يعين المستعمل فدفعه الى الاجير قبل أن يستعمل هو بنفسه لا يضمن وان استعمل هو أولا ثم دفع الى الاجير ضمن * رجل استأجر مرا من رجل وجعله في الطين ثم صرف وجهه عن الطين ولم يبرح مكانه ودعا أجيره ثم نظر الى المر فلم يجده قالوا ان كان تحويل وجهه عن المر قليلا لا يعد ذلك تضييعا عند الناس لا يضمن وان كان طويلا يعد تضييعا عند الناس ضمن * حمال استأجر من رجل جوالقا ليحمل فيها شيأ فأخذ الجوالق فأخذه السلطان ليحمل له حملا فذهب الحمال واشتغل بما أمره السلطان فسرق الجوالق ان لم يجد الحمال بدا من أن يشتغل بما أمره وخاف على نفسه العقوبة بترك ذلك لا يضمن لانه مضطر فلا يجب عليه حفظ الجوالق في هذه الحالة وان كان يجد بدا من أن لا يشتغل بذلك الحمل كان ضامنا بترك الحفظ * ولو رجل شق راوية رجل كان عليه ضمان ما شق وما سال منه وما عطب بما سال يعني اذا زلق رجل بذلك ولم يره ولم يعلم فمات يضمن الشاق ديته * ولو أن صاحب البعير بعد ما شق هذا راويته علم بذلك وساق البعير فمات انسان من سيلانه لا يكون على الشاق لان صاحب البعير لما ساق البعير بعد العلم انقطعت جناية الشاق وعلق في الكتاب انقطاع الجناية عن الشاق بأن يسوق وهو يرى ذلك أو يحمل الراوية وهو يرى ذلك وقال القاضي الامام أبو زيد اذا ساق البعير تنقطع جناية الشاق علم سائق البعير بذلك أو لم يعلم فاعتبر الحقيقة وفي الحقيقة هذا أثر فعل الاول والمختار هو الفرق بين العلم والجهل فان من حفر بئرا في الطريق وجاء انسان ولم يعلم به ووقع في البئر فمات ضمن الحافر * وان علم الماشي في الطريق بالبئر يهدر دمه لان الجناية وجدت من الاول وانما تضاف الى الثاني اذا كان الثاني متعمدا في ذلك وبدون العلم لا يكون متعمدا فلا ينقطع عن الاول * واذا شق راوية رجل فلم يزل يسيل ما فيها حتى مال الجانب الآخر ووقع فانخرق ضمن الشاق قيمتهما جميعا الا أن يكون صاحب البعير علم بذلك وساق البعير مع ذلك فلا يجب على الشاق ضمان ما يحدث بعد السوق * ولو شقها انشقاقا صغيرا وقال صاحبها ... صنعت ثم ساق البعير فزلق رجل بما سال منه لا يضمن * طاحونة تطحن والبريد فل (٣٥١) من حلق الطاحونة في الماء قالوا لا يضمن صاحب الطاحونة لان الحنطة في يد صاحبها فكان عليه حفظها * قال المصنف وينبغي أن يكون الجواب على التفصيل ان استأجر الطاحونة ليطحن هو بها لا يضمن صاحب الطاحونة وان استأجر الطحان ليطحن له فطحن الطحان ضمن الطحان

فصل في توابع الاجارة

رجل استأجر خياطا ليخيط له ثوبا كان السلك والابرة على الخياط وهذا في عرفهم أما في عرفنا السلك على صاحب الثوب * ولو كان الثوب حريرا فالابريسم الذي يخاط به الثوب يكون على صاحب الثوب وفي استئجار اللبان الملابن يكون على اللبان والتراب على المستأجر وفي نسج الثوب الدقيق يكون على صاحب الثوب واخراج الخبز من التنور يكون على الخباز وجعل المرقة في القصاع يكون على الطباخ اذا استؤجر لطبخ عرس أو وليمة * وان استؤجر لطبخ قدر خاص لا يكون ذلك على الطباخ * وادخال الحمل في المنزل يكون على الحمال ولا يكون عليه أن يصعد به على السطح أو الغرفة الا أن يشترط عليه ذلك وكذلك صب الطعام في الجنبق لا يكون على الحمال الا بالشرط * ولو تكارى دابة ليحمل عليها صاحب الدابة الحمل فانزال الحمل عن الدابة يكون على المكاري وادخال الحمل في المنزل لا يكون عليه الا أن يكون في موضع يكون ذلك عليه في عرفهم * وفي استئجار الدابة ليحمل الاكاف يكون على المكاري والحبل والجوالق يكون على المكاري اذا استأجره ليحمل المكاري الحمل على دابة نفسه * وان استأجر الحمال ليحمل الحنطة على ظهره أو على دواب المستأجر فالحبل والجوالق يكون على المستأجر * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى في عرفنا الجوالق يكون على صاحب الحمل في الاحوال كلها الا أن يشترط ذلك على الحمال والحبل يكون على الحمال لان الحبل يكون لصيانة الحمل عن الوقوع * ولو استأجر وراقا فان شرط عليه الحبر والبياض فشرط الحبر جائز وشرط البياض فاسد * ولو استأجر قصارا ليقصر له ألف ثوب قالوا حمل الثياب يكون على القصار الا أن يشترط ذلك على صاحب الثوب * ولو أن رجلا استأجر

أتيم لك المتاع أو ينقص جاز ويرجع على شريكه بحصته كذا في القنية * أحد الشريكين اذا قال لصاحبه أنا أريد أن أشتري هذه الجارية لنفسي خاصة فسكت الشريك فاشتراها لا يكون له ما لم يقل شريكه نعم كذا في الخلاصة * في المنتقى اشتركا على أن لاحدهما أجر كل شهر عشرة دراهم ليس من مال الشركة فالشركة جائزة والشرط باطل كذا في المحيط * لو شرط العمل على أحد المتفاوضين بطلت هكذا في التهذيب * أحد شريكي العنان اذا ادعى شيأ من شركتهما على رجل وحلف المدعى عليه لم يكن للشريك الآخر أن يحلف المدعى عليه ثانيا كذا في فتاوى قاضيخان * في العيون ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى في مفاوض اشترى عبدا بألف درهم فلم يقبضه حتى لقي صاحبه البائع فاستأجره منه بألف وخمسمائة فانه جائز وانتقض الشراء الاول وسواء عرف العبد أم لم يعرف كذا في التتارخانية

كتاب الوقف وهو مشتمل على أربعة عشر بابا

الباب الاول في تعريفه وركنه وسببه وحكمه وشرائطه والالفاظ التي يتم بها الوقف وما لا يتم بها

(أما تعريفه) فهو في الشرع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه الخير بمنزلة العواري كذا في الكافي * فلا يكون لازما وله أن يرجع ويبيع كذا في المضمرات * ولا يلزم الا بطريقين أحدهما قضاء القاضي بلزومه والثاني أن يخرج مخرج الوصية فيقول أوصيت بغلة داري هذه فحينئذ يلزم الوقف كذا في النهاية * وعندهما حبس العين على حكم ملك الله تعالى على وجه تعود منفعته الى العباد فيلزم ولا يباع ولا يوهب ولا يورث كذا في الهداية * وفي العيون واليتيمة ان الفتوى على قولهما كذا في شرح الشيخ أبي المكارم للنقاية * وانما يزول ملك الواقف عن الوقف عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى بالقضاء وطريقه أن يسلم الواقف ما وقفه الى المتولي ثم يرجع محتجا بعدم اللزوم فيقضي القاضي باللزوم فيلزم ولو حكما رجلا فحكم الحكم بلزوم الوقف فالصحيح أنه لا يرتفع الخلاف كذا في الكافي * ولو خاف الواقف ابطال وقفه ولم يتيسر له القضاء يذكر في صك الوقف ان أبطله قاض أو وال فهذه الارض بأصلها وجميع ما فيها وصية مني تباع ويتصدق بثمنها على الفقراء اذا تداعت الى الخراب فلا يفيد الوارث الرفع الى القاضي وابطاله والوصية تحتمل التعليق بالشرط كذا في الخلاصة * قال شمس الائمة السرخسي والذي جرى الرسم به في زماننا أنهم يكتبون اقرار الواقف أن قاضيا من القضاة قضى بلزوم هذا الوقف فذاك ليس بشيء وعن المتأخرين من المشايخ رحمهم الله تعالى من قال اذا كتب في آخر الصك وقد قضى بصحة هذا الوقف ولزومه قاض من قضاة المسلمين ولم يسم القاضي يجوز قال رضي الله عنه والصحيح ما قاله شمس الائمة السرخسي هكذا في فتاوى قاضيخان * والصحيح أن في تعليقه بالموت لا يزول ملكه الا أنه يلزم بالاجماع ولكن عنده تكون رقبتها ملكا لورثته أوله وعندهما لا تكون ملكا لاحدهما كما في الاعتاق والمسجد كذا في الكفاية * ولو علق الوقف بموته بأن قال اذا مت فقد وقفت داري على كذا ثم مات صح ولزم اذا خرج من الثلث وان لم يخرج من الثلث يجوز بقدر الثلث ويبقى الباقي الى أن يظهر له مال آخر أو تجيز الورثة فان لم يظهر له مال آخر ولم تجز الورثة تقسم الغلة بينهما أثلاثا ثلثها للوقف والثلثان للورثة * ولو علقه بالموت وهو مريض مرض الموت فكذلك الحكم وان نجز الوقف في المرض فهو بمنزلة المعلق بالموت فيما ذكره الطحاوي والصحيح أنه بمنزلة المنجز في الصحة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يلزم وعندهما يلزم من الثلث كذا في التبيين * واذا كان الملك يزول عندهما يزول بالقول عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو قول الائمة الثلاثة وهو قول أكثر أهل العلم وعلى هذا مشايخ بلخ وفي المنية وعليه الفتوى كذا في فتح القدير * وعليه الفتوى كذا في السراج الوهاج * وقال محمد رحمه الله تعالى لا يزول حتى يجعل للوقف وليا ويسلم اليه وعليه الفتوى كذا في السراجية * وبقول محمد رحمه الله تعالى يفتى كذا في الخلاصة * فصح عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وقف المشاع خلافا لمحمد رحمه الله تعالى وكذا

حمالا يحمل له الاحمال الى موضع كذا فلما بلغ الحمال ذلك الموضع نزل فى دار ووضع الاحمال فى موضع من الدار ثم وزنها على صاحبها وسلمها اليه فلم يرفعها صاحبها أياما ثم اختصموا فى أجر ذلك الموضع ورب الدار يطالب الحمال بالكراء قالوا ان كان أحدهما استأجر ذلك الموضع لوضع الاحمال فيه كان الكراء على من استأجر وان وضع الاحمال من غير أن يستأجر أحدهما ذلك الموضع فالكراء بعد الوزن والتسليم يكون على صاحب الاحمال وقبل ذلك يكون على الحمال وان طلب صاحب الاحمال من الحمال أن يزن ثانيا لا يجبر عليه * وفى اجارة الدار عمارة الدار وتطيينها واصلاح الميزاب وما كان من البناء يكون على رب الدار وكذا كل سترة تركها يخل بالسكنى يكون على رب الدار فان أبى صاحب الدار أن يفعل كان للمستأجر أن يخرج منها الا أن يكون استأجرها وهى كذلك وقد رآها فحينئذ يكون راضيا بالعيب فلا يردها لاجله واصلاح بئر الماء والبالوعة والمخرج يكون على صاحب الدار * وان كان امتلأ من قبل المستأجر لكن لا يجبر رب الدار على ذلك ولا يكون على المستأجر أيضا فان فعل المستأجر ذلك يكون متبرعا ولا يحتسبه من الاجر وله أن يخرج من الدار اذا لم يفعل ذلك رب الدار وكذا الغلق والسلم * وفى اجارة الحمام نقل الرماد والسرقين وتفريغ موضع الغسالة يكون على المستأجر سواء كان المسيل ظاهرا أو مسقفا فان شرط ذلك على الآجر فسدت الاجارة * وان شرط على المستأجر جازت الاجارة والشرط لان ذلك يكون على المستأجر بدون الشرط والشرط لا يزيده الا وكادة فان أنكر المستأجر أن يكون الرماد من فعله كان القول قوله لانه ينكر أن يكون نقله عليه

﴿فصل فيما تنتقض به الاجارة وما لا تنتقض به﴾

الاجارة تنتقض بالاعذار عندنا وذلك على وجوه اما ان كان من قبل أحد المتعاقدين أو من قبل المعقود عليه واذا تحقق العذر ذكر فى بعض الروايات أن الاجارة تنتقض وفى بعضها قال لا تنتقض ومشايخنا رحمهم الله تعالى وفقوا فقالوا ان كانت الاجارة لغرض فلم يبق ذلك الغرض أو كان عذرا يمنعه من الجرى على موجب العقد شرعا تنتقض الاجارة من غير نقض كما فتح لو استأجر انسانا لقطع يده عند وقوع الآكلة أو لقلع السن عند الوجع فبرأت الآكلة وزال الوجع تنتقض الاجارة لانه لا يمكنه الجرى على موجب العقد شرعا * وان استأجر دابة بعينها الى بغداد لطلب غريم له أو لطلب عبد آبق ثم حضر الغريم أو عاد العبد من الاباق تنتقض الاجارة لانها وقعت لغرض وقد فات ذلك الغرض * وكذا لو ظن أن فى بناء داره خللا فاستأجر رجلا لهدم البناء ثم ظهر أنه ليس فى البناء خلل أو استأجر طباخا لوليمة العرس ففات العرس بطلت الاجارة * واذا تحقق العذر ومست الحاجة الى النقض هل ينفرد صاحب العذر بالنقض أو يحتاج الى القضاء أو الى الرضاء اختلفت الروايات فيه والصحيح أن العذر اذا كان ظاهرا ينفرد وان كان مشتبها لا ينفرد أما العذر الذى يكون من قبل الآجر اذا لحقه دين لا وفاء له الا بثمن المستأجر فان الآجر لا ينفرد بالنقض ويفوض ذلك الى رأى القاضى لتعارض الضررين فيرجح القاضى أحدهما على الآخر ولان هذا العذر مشتبه يحتمل أن يكون قادرا على قضاء الدين بدون هذا المال فلا يتحقق العذر الا بالقضاء كما فى خيار البلوغ وغير ذلك وتكون الاجارة بينهما على حالها فيجب على المستأجر أجرة الدار الى أن يفسخ القاضى العقد بينهما واذا أراد القاضى فسخ الاجارة لاجل الدين اختلفوا فيه قال بعضهم يبيع الدار فينفذ بيعه فتنفسخ الاجارة وقال بعضهم يفسخ

جعل الولاية لنفسه يصح عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وهو ظاهر المذهب ولم يصح عند محمد رحمه الله تعالى وكذا اشتراط الواقف الاستبدال بأرض أخرى اذا شاء عند أبى يوسف رحمه الله تعالى استحسانا كذا فى الخلاصة * وعليه الفتوى هكذا فى شرح أبى المكارم للنقاية * واذا خرج عن ملك الواقف بالقضاء عنده وبمجرد الوقف عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وبالوقف والتسليم عند محمد رحمه الله تعالى لا يدخل فى ملك الموقوف عليه كذا فى الكافى * وهو المختار هكذا فى فتح القدير ﴿فأما ركنه﴾ فالالفاظ الخاصة الدالة عليه كذا فى البحر الرائق * وأما سببه فطلب الزلفى هكذا فى العناية * وأما حكمه فعندهما زوال العين عن ملكه الى الله تعالى وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى حكمه صيرورة العين محبوسة على ملكه بحيث لا تقبل النقل عن ملك الى ملك والتصدق بالغلة المعدومة متى صح الوقف بان قال جعلت أرضى هذه صدقة موقوفة مؤبدة أو أوصيت بها بعد موتى فانه يصح حتى لا يملك بيعه ولا يورث عنه لكن ينظر ان خرج من الثلث يجوز (١) والوقف فيه بقدر الثلث كذا فى محيط السرخسى ﴿وأما شرائطه﴾ (فمنها العقل والبلوغ) فلا يصح الوقف من الصبى والمجنون كذا فى البدائع * صبى محجور عليه وقف أرضا له فقال الفقيه أبو بكر وقفه باطل الا باذن القاضى وقال الفقيه أبو القاسم وقفه باطل وان أذن له القاضى لانه تبرع كذا فى المحيط * (ومنها الحرية) وأما الاسلام فليس بشرط فلو وقف الذمى على ولده ونسله وجعل آخره للمساكين جاز ويجوز أن يعطى المساكين المسلمين وأهل الذمة وان خص فى وقفه مساكين أهل الذمة جاز ويفرق على اليهود والنصارى والمجوس منهم الا ان خص صنفا منهم فلو دفع القيم الى غيرهم كان ضامنا وان قلنا ان الكفر ملة واحدة ولو وقف على ولده ونسله ثم للفقراء على أن من أسلم من ولده فهو خارج من الصدقة لزم شرطه وكذا ان قال من انتقل الى غير النصرانية يخرج اعترض على ذلك الخصاف كذا فى

(١) قوله والوقف فيه بقدر الثلث كذا فى جميع النسخ الحاضرة وفيها سقط يدل عليه ما تقدم وحق العبارة أن يقال بعد قوله يجوز وان لم يخرج من الثلث يجوز بقدر الثلث اه بحراوى

الاجارة أولا ثم يبيع هذا اذا كان الدين ظاهرا فان لم يكن ولكن صاحب الدار أقر بالدين على نفسه وكذبه المستأجر قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يصح اقراره ويفسخ القاضى الاجارة بينهما باقراره بالدين وقال صاحباه لا يصح اقراره * وهذه ثلاث مسائل احداها هذه * والثانية المرأة اذا أقرت على نفسها بالدين لغير الزوج وكذبها الزوج صح اقرارها ويكون للغريم أن يحبسها بالدين * والثالثة المحبوس بالدين اذا أقر بعين ماله لرجل يثق به أو لبعض ورثته عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يصح اقراره حتى يقضى القاضى بعسرته ويخرجه من الحبس * رجل آجر داره ثم صار معسرا ولا يجد نفقة نفسه ولا عياله كان له أن يفسخ الاجارة كما لو لحقه دين فادح * ولو انهدم المنزل الذى يسكنه الآجر وليس له مسكن آخر سوى الذى آجره لم يكن له أن يفسخ الاجارة * وكذا لو أراد أن يبيع المنزل الذى آجره لربح ظهر له فى بيع المنزل لم يكن له أن يفسخ الاجارة وكذا لو أراد الآجر أن يتحول عن مصره لم يكن ذلك عذرا * ولو آجر دابة الى بلد معين ثم مرض وعجز عن الذهاب مع الدابة لم يكن ذلك عذرا * وان آجر دابة بعينها فمرضت الدابة كان عذرا * وان آجر دابة بغير عينها فمرضت دابته لم يكن عذرا * وان آجر الاب أو الوصى أو القاضى أرض اليتيم فبلغ اليتيم فى مدة الاجارة لم يكن له أن ينقض الاجارة * وان آجر الاب نفس الصغير فبلغ الصغير فى مدة الاجارة كان له أن يفسخ وكذا لو آجر المولى عبده ثم أعتقه فى مدة الاجارة كان للعبد أن يفسخ الاجارة عندنا * ولو أظهر المستأجر فى الدار شيأ من أعمال الشر كشرب الخمر وأكل الربا أو الزنا أو اللواطة فانه يؤمر بالمعروف وليس للآجر ولا للجيران أن يخرجوه من الدار وكذا لو اتخذ داره مأوى اللصوص * وان ارتد والعياذ بالله لا تنفسخ الاجارة ولكن يجبر على الاسلام فان أبى قتل وان أراد المستأجر أن يجعل الدار بيعة أو كنيسة فانه يمنع عن ذلك وأما أهل الذمة اذا أرادوا احداث البيعة والكنيسة فى أمصار المسلمين وفى أفنية المصر منعوا عن ذلك وان أرادوا احداث ذلك فى السواد والقرى فان كان أكثر سكانها أهل الذمة لا يمنعون وفى القرى التى يسكنها المسلمون وأهل الذمة اختلف المشايخ فيه لاختلاف الروايات ذكر فى الاجارات انهم لا يمنعون وذكر فى السير أنهم يمنعون من احداث البيع والكنائس فى المواضع كلها هكذا روى الحسن بن زياد عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى وبه أخذ عامة المشايخ منهم محمد بن سلمة رحمه الله تعالى ولا يمنعون عن عمارة البيعة والكنيسة القديمة فى الامصار والقرى ولا عن استئجار الدار فى المواضع كلها ولا عن شراء الدار فى القرى وفى شراء الدار فى الامصار روايتان * العذر الذى تنفسخ به الاجارة من جانب المستأجر أن لا يمكنه المضى الا بضرر وذلك قد يكون لمعنى مباين عما استأجره وقد يكون لمعنى فى المعقود عليه * منها اذا انهدم البيت المستأجر أو انهدم ما ينقص السكنى كالحائط ونحو ذلك فله أن يخرج عن الدار ويفسخ الاجارة بحضرة الآجر لانه بمنزلة العيب الحادث فى المبيع قبل القبض ومن ذلك اذا كان المستأجر يبيع ويشترى فى هذا البيت أو فى الحانوت فأفلس وأراد التحول الى تجارة أخرى أو أراد ترك التجارة أصلا كان له أن يفسخ الاجارة وان وجد بيتا آخر أو حانوتا آخر أرخص من الاول فان ذلك لا يكون عذرا وقال بعضهم ان تهيأ له أن يعمل التجارة الثانية أو الحرفة الثانية فى ذلك الحانوت ليس له أن ينقض الاجارة وان لم يتهيأ كان له أن ينقض * وان اشترى منزلا فأراد التحول اليه لم يكن عذرا * وفى النوازل اذا تكارى ابلا من الكوفة الى بغداد ثم بدا له أن يتكارى بغلا لا يكون عذرا وان اشترى بعيرا أو دابة كان عذرا الا اذا استغنى عن الاجارة * ولو استأجر حانوتا أو بيتا ثم بدا له السفر كان عذرا * ولو

فتح القدير * وفى فتاوى أبى الليث نصرانى وقف ضيعة له على أولاده وأولاد أولاده أبدا ما تناسلوا وجعل آخره للفقراء كما هو الرسم فأسلم بعض أولاده يعطى له كذا فى المحيط * (ومنها) أن يكون قربة فى ذاته وعند التصرف فلا يصح وقف المسلم أو الذمى على البيعة والكنيسة أو على فقراء أهل الحرب كذا فى النهر الفائق * ولو وقف الذمى داره على بيعة أو كنيسة أو بيت نار فهو باطل كذا فى المحيط * وكذا على اصلاحها ودهن سراجها ولو قال يسرج به بيت المقدس أو يجعل فى مرمة بيت المقدس جاز وان قال يشترى به عبيد فيعتق فى كل سنة جاز على ما شرط كذا فى الحاوى * ولو قال تجرى غلتها على بيعة كذا فان خربت هذه البيعة كانت الغلة للفقراء والمساكين فانه تجرى غلتها على الفقراء والمساكين ولا ينفق على البيعة شئ كذا فى المحيط * فان وقف على أبواب البر فأبواب البر عنده عمارة البيع وبيوت النيران والصدقة على المساكين فأجيز من ذلك الصدقة وأبطل غيرها كذا فى الحاوى * وان قال تفرق غلتها فى جيرانه وله جيران مسلمون وجيران نصارى ويهود ومجوس وجعل آخره للفقراء فالوقف جائز وتفرق غلة الوقف فى جيرانه المسلمين والنصارى وغيرهم وان قال الذمى تجعل غلتها فى أكفان الموتى أو فى حفر القبور فهو جائز وتصرف الغلة فى أكفان موتاهم وحفر قبورهم وفقرائهم كذا فى المحيط * ولو جعل ذمى داره مسجدا للمسلمين وبناه كما بنى المسلمون وأذن لهم بالصلاة فيه فصلوا فيه ثم مات يصير ميراثا لورثته وهذا قول الكل كذا فى جواهر الاخلاطى * ولو جعل الذمى داره بيعة أو كنيسة أو بيت نار فى صحته ثم مات تصير ميراثا هكذا ذكر الخصاف فى وقفه وهكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى فى الزيادات كذا فى المحيط * حربى دخل دار الاسلام بأمان فوقف جاز من ذلك ما يجوز من الذمى كذا فى الحاوى * (ومنها) الملك وقت الوقف حتى لو غصب أرضا فوقفها ثم اشتراها من مالكها ودفع الثمن اليه أو صالح على مال دفعه اليه لا تكون وقفا كذا فى البحر الرائق * رجل وقف أرض رجل آخر فى برسمه ثم ملك الارض لم يجز وان أجاز المالك جاز عندنا كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو أوصى لرجل بأرض فوقفها الموصى له بها فى الحال ثم مات الموصى لا تكون وقفا كذا فى فتح القدير

استأجر دابة الى بغداد ثم بدا له أن يقعد عن السفر أو اكترى ابلا للحج ثم بدا له أن لا يحج عامه ذلك أو مرض وعجز عن السفر كان عذرا ولو اكترى ابلا للحج فلما سار بعض المراحل مات المكاري كان للمستأجر أن يركب الى مكة * ولو استأجر أرضا ليزرعها ثم بدا له أن يترك الزراعة أصلا كان عذرا وان لم يترك الزراعة ولكنه أراد أن يزرع أرضا أخرى لا يكون عذرا وان نزت الارض أو غرقت كان عذرا * وان مرض المستأجر وعجز عن الزراعة فان كان ممن يزرع بنفسه فهو عذر وان كان لا يزرع بنفسه لا يكون عذرا * وان استأجر عبدا للخدمة فمرض العبد كان للمستأجر أن يفسخ الاجارة وان رضي المستأجر بذلك ليس للآجر أن يفسخ الاجارة وان وجد المستأجر العبد غير حاذق في الخدمة لا يكون عذرا وان استأجر عبدا للخدمة فبدا له أن يسافر كان عذرا لان من استأجر عبدا للخدمة لا يكون له أن يخرجه الى السفر ولو وجد العبد سارقا كان عذرا ولو استأجر أجيرا يوما كان على الاجير أن يعمل كل اليوم ولا يشتغل بشيء سوى الصلوات المكتوبة * رجل استأجر أرضا للزراعة فخرب النهر الاعظم وعجز عن السقي كان له أن يفسخ الاجارة فان لم يفسخ حتى مضت المدة كان عليه أجرها اذا كان بحال يمكنه أن يحتال بحيلة فيزرع فيها شيأ وان كان لا يقدر على ذلك بوجه من الوجوه فلا أجر عليه وكذا لو لم ينقطع الماء ولكن سال فيها الماء حتى عجز عن الزراعة فلا أجر عليه *رجل استأجر أرضا فانقطع الماء ان كانت تسقى بماء النهر وماء المطر لكن انقطع المطر أيضا لا أجر عليه * رجل استأجر أرضا فغرقت قبل أن يزرعها فمضت المدة فلا أجر عليه كما لو غصبها غاصب وان زرعها فأصاب الزرع آفة فهلك الزرع أو غرقت بعد الزرع ولم تنبت فعن محمد رحمه الله تعالى في رواية كان عليه الاجر كاملا وعنه في رواية اذا استأجر أرضا فزرعها فقل ماؤها أو انقطع فله أن يخاصم الآجر الى القاضي حتى يترك الارض في يده بأجر المثل الى أن يدرك فان سقى زرعه بعد ذلك لم يكن له أن ينقض الاجارة والمختار للفتوى أنه اذا هلك الزرع لم يكن عليه لما بقي من المدة بعد هلاك الزرع أجر الا اذا كان متمكنا من أن يزرع مثل ذلك ضررا بالارض أو أقل ضررا من الاول وان اختل الزرع وانتقصت غلته كان عليه الاجر كاملا وان لم يسقه اذا لم يكن رفعه الى الحاكم ولو استأجر أرضا من أراضي الجبل فزرعها فلم يمطر عامه ولم ينبت حتى مضت المدة ثم مطرت السماء ونبت الزرع قال محمد رحمه الله تعالى الزرع كله للمستأجر وليس عليه من كراء الارض ولا من نقصانها شيء * رجل استأجر رجلا ليذهب بحمولة الى موضع كذا فلما سار بعض الطريق بدا له أن لا يذهب ويترك الاجارة وطلب من الاجير نصف الاجر قالوا ان كان النصف الباقي من الطريق مثل الاول في السهولة والصعوبة كان له ذلك والا يسترد بقدره * رجل استأجر من رجل طاحونتين على ماء في موضع يكون الحفر على المؤاجر في عرفهم واحتاج النهر الى الكري وصار بحال لا يعمل الا احدى الرحيين فان كان بحال لو صرف الماء اليهما جميعا عملا ناقصا كان للمستأجر أن يفسخ الاجارة لاختلال المطلوب فان لم يفسخ الاجارة فعليه أجرهما جميعا لانه يتمكن من الانتفاع بهما بصفة النقصان وان كان بحال لو صرف الماء اليهما لم يعملا كان عليه أجر احداهما اذا لم يفسخ الاجارة لانه لم يتمكن من الانتفاع الا باحداهما فان تفاوت أجرهما فعليه أجر أكثرهما اذا كان الماء يكفي لا كثرهما أجرا وان كان ذلك في موضع يكون كري النهر على المستأجر في عرفهم كان عليه كل الاجر لان العجز والخلل كان لمعنى من قبله وهو بمنزلة ما لو استأجر خيمة فانكسرت أوتادها لا يسقط الاجر لان الاوتاد تكون على المستأجر وان انقطعت أطنابها لا يجب الاجر على المستأجر لان الاطناب

* لو اشترى على أن البائع بالخيار فيها فوقفها ثم أجاز البائع البيع لم يجز الوقف كذا في البحر الرائق * ولو اشترى أرضا على أنه بالخيار ثم أسقط الخيار صح ولو وقف الموهوب له الارض قبل قبضها ثم قبضها لا يصح الوقف كذا في فتح القدير * ولو وهبت له أرض هبة فاسدة فقبضها ثم وقفها صح وعليه قيمتها كذا في البحر الرائق * ولو اشترى رجل دارا شراء فاسدا وقبضها ثم وقفها على الفقراء والمساكين جاز وتصير وقفا على ما وقفت عليه وعليه قيمتها للبائع كذا في فتاوى قاضيخان * ولو وقفها قبل أن يقبضها لا يجوز كذا في المحيط * رجل اشترى أرضا شراء جائزا ووقفها قبل القبض ونقد الثمن فالامر موقوف فان أدى الثمن وقبضها فالوقف جائز وان مات ولم يترك مالا تباع الارض ويبطل الوقف قال الفقيه أبو الليث وبه نأخذ كذا في الذخيرة * ولو استحق الوقف بطل ولو جاء شفيعها بعد وقف المشتري بطل كذا في النهر الفائق ۞ ويتفرع على اشتراط الملك أنه لا يجوز وقف الاقطاعات الا اذا كانت الارض مواتا أو كانت ملكا للامام فأقطعها الامام رجلا وأنه لا يجوز وقف أرض الحوز للامام لانه ليس بمالك لها ۞ وتفسير أرض الحوز أرض عجز صاحبها عن زراعتها وأداء خراجها فدفعها الى الامام لتكون منافعها جبرا للخراج كذا في البحر الرائق * وكذا عدم جواز وقف المرتد زمن ردته ان قتل على ذلك أو مات لان ملكه يزول بها زوالا موقوفا كذا في النهر الفائق وكذا اذا لحق بدار الحرب وحكم القاضي بلحاقه هكذا في المحيط * وان أسلم صح كذا في البحر الرائق * ولو ارتد المسلم بطل وقفه ذكره الخصاف كذا في النهر الفائق * ويصير ميراثا سواء قتل على ردته أو مات أو عاد الى الاسلام الا ان أعاد الوقف بعد عوده الى الاسلام كما أوضحه الخصاف في آخر الكتاب ويصح وقف المرتدة لانها لا تقتل كذا في البحر الرائق * ولو وقف على نسله ثم على المساكين ثم ارتد بطل الوقف لان جهة المساكين تبطل ويصير صدقة على ولده من غير أن جعل آخره للمساكين كذا في الحاوي * وأما عدم تعلق حق الغير كالرهن والاجارة فليس بشرط فلو آجر أرضا عامين فوقفها قبل مضيهما لزم الوقف بشرطه ولا يبطل عقد الاجارة فاذا انقضت المدة رجعت الارض الى ما جعلها له من الجهات وكذا لو رهن أرضه ثم

وقفها

تكون على المؤجر * رجل استأجر رحى فانقطع ماؤه كان له أن يرده فان لم يرده حتى مضت السنة لا أجر على المستأجر وان قل الماء وبدور الرحى ويطحن نصف ما كان يطحن كان للمستأجر أن يرده فان لم يرده حتى طحن كان ذلك رضا وليس له أن يرده بعد ذلك لانه رضي بالعيب * رجل استأجر بيتا فيه رحى وذكر بكل حق هو له ولم يسم الرحى لا يدخل فيه الرحى وللمؤجر أن يرفع الرحى فان استأجرها بالرحى والمجرين فله حقوق الرحى فان انقطع الماء ولم يرده حتى مضت السنة فان كان البيت مما ينتفع به بدون الرحى يقسم الاجر عليهما فيسقط حصة المجرين ويلزمه حصة البيت وان لم يكن البيت منتفعا الا بمنفعة الرحى لا شيء على المستأجر وان لم يرد البيت * رجل في قرية استأجر أرضا في قرية أخرى ثم بدا له أن يترك هذه الارض التي استأجرها ويزرع أرضا في قرية أخرى قالوا ان كان بينهما مسيرة ثلاثة أيام كان له ذلك وان كان أقل من ذلك لم يكن له ذلك لان في المسافة البعيدة يلحقه كثير ضرر وفي القصيرة لا يلحقه كثير ضرر والفاصل بينهما مسافة السفر * المؤجر اذا نقض الدار المستأجرة برضا المستأجر أو بغير رضاه كان للمستأجر أن يفسخ الاجارة ولا تنتقض الاجارة بغير فسخ ويسقط الاجر عن المستأجر وهو كما لو غصبه غاصب كان له أن يفسخ الاجارة ولا يلزمه الاجر ولا تنتقض الاجارة اليه أشار في الاصل وعن محمد رحمه الله تعالى أنه اذا انهدمت الدار المستأجرة وبناها الآجر فأراد المستأجر أن يسكن بقية المدة لم يكن للآجر أن يمنعه أراد بذلك اذا بناها الآجر قبل أن يفسخ المستأجر الاجارة وفيما اذا انهدمت الدار المستأجرة كان للمستأجر أن يفسخ الاجارة ويخرج منها كان الآجر حاضرا أو غائبا وفيما اذا سقط حائط من الدار فان كان ذلك لا يضر بالسكنى لا يكون للمستأجر أن يفسخ العقد كما لو استأجر عبدا للخدمة فاعور العبد لا يكون للمستأجر أن يفسخ العقد اذا كان ذلك لا ينقص الخدمة وان كان سقوط الحائط يضر بالسكنى كان للمستأجر أن يفسخ اذا كان الآجر حاضرا ولا يفسخ اذا كان غائبا كما لو وجد المشتري بالمبيع عيبا قبل القبض لا يكون له أن يفسخ البيع الا بحضرة البائع * اذا بنى المستأجر في الدار المستأجرة من التراب الذي كان فيها بغير أمر صاحب الدار ثم خرج بعد انقضاء مدة الاجارة قالوا ان كان البناء من لبن اتخذه من تراب كان في الدار فان المستأجر يرفع البناء ويغرم قيمة التراب لصاحب الدار وان كان البناء من طين لا ينقض البناء لانه لو نقض يعود ترابا * ولو بنى المستأجر غرفة في حانوت الوقف لينتفع به من غير أن يزيد في الاجر قالوا ليس له ذلك الا اذا زاد في الاجر ويبني مقدار ما لا يخاف على البناء وان كان الحانوت بهذه الزيادة يصير مرغوبا فيه يطلق له ذلك بغير زيادة الاجر * طحان ركب في الطاحونة حجرا من ماله أو حديدا أو نحو ذلك قالوا ان فعل ذلك بأمر صاحب الطاحونة لم يرجع عليه كان له أن يرجع بذلك على صاحب الطاحونة وان فعل بغير أمره فان أمكن رفعه من غير ضرر يرفعه وان كان مركبا لا يمكن رفعه الا بضرر كان لصاحب الطاحونة أن يدفع اليه قيمته ويمنعه من الرفع وان أحدث المستأجر في المستأجر بناء أو غرسا ثم انقضت مدة الاجارة كان للآجر أن يأمره بالرفع قلت قيمته أو كثرت وان شاء منعه من الرفع وأعطاه القيمة اذا لم يمكن رفعه الا بضرر وان كان فعل ذلك باذن المالك فكذلك اذا لم يكن أمره أن يفعل ذلك ليرجع به عليه * واذا غرس المستأجر في الارض أشجارا كان لصاحب الارض أن يأخذ الاشجار بقيمتها مقطوعة اذا كان قطعها يضر بالارض * واذا استأجر أرضا فغلب عليها الرمل أو صارت سبخة بطلت

وقفها قبل أن يفتكها لزم الوقف ولا تخرج عن الرهن بذلك ولو أقامت سنين في يد المرتهن ثم افتكها تعود الى الجهة ولو مات قبل الافتكاك وترك قدر ما تفتك به افتكت ولزم الوقف وان لم يترك وفاء بيعت وبطل الوقف وفي الاجارة اذا مات أحد المؤاجرين تبطل وتصير وقفا كذا في فتح القدير * (ومنها) أن لا يكون محجورا عليه لسفه أو دين كذا أطلقه الخصاف كذا في النهر الفائق * وينبغي أنه اذا وقفها في الحجر للسفه على نفسه ثم لجهة لا تنقطع أن يصح على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو الصحيح عند المحققين وعند الكل اذا حكم به حاكم كذا في فتح القدير * (ومنها) عدم الجهالة فلو وقف من أرضه شيأ ولم يسمه كان باطلا ولو وقف جميع حصته من هذه الدار ولم يسم السهام جاز استحسانا ولو وقف هذه الارض أو هذه الارض ولم يبين وجه الصرف كان باطلا كذا في البحر الرائق * قال الخصاف اذا قال جعلت هذه صدقة موقوفة لله تعالى أبدا أو على قرابتي فالوقف باطل لانه جعل ذلك على شك وكذلك لو قال جعلتها صدقة موقوفة لله تعالى أبدا على زيد أو على عمرو ومن بعد ذلك على المساكين فهو أيضا باطل كذا في المحيط ۞ رجل وقف أرضا فيها أشجار واستثنى الاشجار لا يجوز الوقف لانه صار مستثنيا الاشجار بمواضعها فيصير الداخل تحت الوقف مجهولا كذا في محيط السرخسي * (ومنها) أن يكون منجزا غير معلق فلو قال ان قدم ولدي فداري صدقة موقوفة على المساكين فجاء ولده لا تصير وقفا كذا في فتح القدير * ذكر الخصاف في وقفه ان كان غدا فأرضي هذه صدقة موقوفة فهو باطل كذا في المحيط * ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة ان شئت أو هويت أو رضيت كان الوقف باطلا كذا في محيط السرخسي * ولو قال ان شئت ثم قال شئت كان باطلا أما لو قال شئت وجعلتها صدقة موقوفة صح بهذا الكلام المتصل كذا في فتح القدير * ولو قال أرضي هذه صدقة ان شاء فلان فقال فلان قد شئت فهو باطل كذا في المحيط * ولو أن رجلا قال ان كانت هذه الدار في ملكي فهي صدقة موقوفة فانه ينظر ان كانت في ملكه وقت التكلم صح الوقف لان التعليق بشرط كائن تنجيز كذا في فتاوى قاضيخان * رجل ذهب عنه المال وقال ان وجدته فلله علي أن أقف

الاجارة وللمستأجر أن يبني بيتا أو آريا في الدار المستأجرة اذا كان لا يضر بالدار * واذا مات الآجر أو المستأجر تنفسخ الاجارة * ولو كان الآجر اثنين والمستأجر واحدا فمات أحد الآجرين بطلت الاجارة في حصته وتبقى في حصة الآخر وكذا لو كان المستأجر اثنين والآجر واحدا فمات أحد المستأجرين بطلت الاجارة في حصته وتبقى في حصة الآخر وتبطل الاجارة بموت الموكل ولا تبطل بموت الوكيل ولا بموت الوصي والاب والقاضي في اجارة مال اليتيم ولا بموت قيم الوقف في اجارة الوقف واذا جرت الاجارة بين وكيل الآجر وبين وكيل المستأجر فمات الوكيلان لا تبطل الاجارة * واذا ارتد الآجر أو المستأجر ولحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه بطلت الاجارة فان عاد مسلما الى دار الاسلام في مدة الاجارة عادت الاجارة * واذا ملك المستأجر العين المستأجرة بميراث أو هبة أو نحو ذلك بطلت الاجارة * ولو كانت الاجرة عينا فوهبه من المستأجر قبل القبض بطلت الاجارة في قول محمد رحمه الله تعالى ولو كانت الاجرة دينا فوهبها من المستأجر قبل القبض أو أبرأه جازت الهبة والابراء ولا تبطل الاجارة وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى الابراء باطل في الوجوه كلها والاجارة باقية * العبد المأذون اذا آجر شيئا من أكسابه ثم حجر عليه المولى بطلت الاجارة وكذلك المكاتب اذا آجر شيئا من أكسابه ثم عجز بطلت الاجارة ولو آجر المكاتب نفسه ثم عجز لا تبطل الاجارة في قول محمد رحمه الله تعالى وكذا العبد المأذون اذا آجر نفسه ثم حجر عليه المولى لا تبطل الاجارة في قول محمد رحمه الله تعالى * واذا استأجر دارا ثم آجرها من الآجر أو أعارها منه ذكر الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل أن ذلك يكون نقضا للاجارة وهكذا ذكر في المنتقى وجمع التفاريق وقال الفقيه أبو الليث اذا آجر من الآجر لا تصح الاجارة الثانية والاجارة الاولى على حالها * ولو استأجر أرضا ثم دفعها الى صاحبها مزارعة ان كان البذر من قبل رب الارض لا يجوز ويكون ذلك نقضا للاجارة في ظاهر الرواية وان كان البذر من قبل المستأجر جازت المزارعة ولا تبطل الاجارة لان البذر اذا كان من قبل المستأجر يكون هو مستأجرا لصاحب الارض أما اذا كان البذر من قبل صاحب الارض كان صاحب الارض مستأجرا للارض فلا يصح و يكون ذلك نقضا تكون للاجارة * رجل استأجر أرضا ثم اشتراها المستأجر مع رجل آخر ذكر في المنتقى أن الاجارة تبطل و يترك الزرع في الارض حتى يستحصد ويكون للشريك في الشراء على صاحب الزرع مثل أجر نصف الارض * وذكر فيه أيضا رجل استأجر دارا أو أرضا وبنى فيها ثم آجرها من رب الدار فان الاجارة الثانية تكون نقضا للاولى ويكون على رب الدار حصة بناء المستأجر من الاجر * رجل آجر نفسه في ختان أو حجامة أو صناعة من الاعمال ثم قال أنا أرغب عن هذا العمل وأستحيي من الناس وأريد التحول منه الى غيره من الاعمال قال محمد رحمه الله تعالى لا أقبل ذلك منه وأقول له أوفه العمل ثم تحول الى ما شئت * واذا آجرت المرأة نفسها بما تعاب به كان لاهلها أن يخرجوها من تلك الاجارة والله أعلم

(فصل في اجارة الظئر)

رجل استأجر ظئرا لترضع ولده سنة فأرضعته شهورا ثم مات الاب فقالت عمة الصغير أرضعيه حتى نعطيك الاجر فأرضعته شهورا بعد ذلك قالوا ان لم يكن للصغير مال حين استأجر الاب الظئر كانت الاجارة عليه من ماله واذا مات بطلت تلك الاجارة فاذا قالت العمة بعد الموت أرضعيه حتى نعطيك الاجر ولم تكن العمة وصية كان ذلك استئجارا من العمة يكون الاجر عليها وان كانت العمة وصية من قبل الاب ترجع بذلك الاجر على الصغير اذا استفاد الصغير مالا * ولو كان للصغير مال حين استأجرها الاب لا تبطل الاجارة بموت الاب و يكون الاب عاقدا لولده

أرضي فوجده فعليه أن يقف أرضه على من يجوز دفع الزكاة اليه فان وقف على من لا يجوز اعطاء الزكاة له صح الوقف ولا يخرج عن عهدة النذر كذا في السراجية * ولو قال اذا قدم فلان أو اذا كلمت فلانا فأرضي هذه صدقة فان هذا تلزمه وهو بمنزلة اليمين والنذر واذا وجد الشرط وجب عليه أن يتصدق بالارض ولا يكون وقفا كذا في المحيط * رجل قال ان مت من مرضي هذا فقد وقفت أرضي هذه لا يصح برئ أو مات وان قال ان مت من مرضي هذا فاجعلوا أرضي وقفا جاز والفرق أن هذا تعليق التوكيل بالشرط وذلك يجوز كذا في الجوهرة النيرة (ومنها) أن لا يذكر معه اشتراط بيعه وصرف الثمن الى حاجته فان قاله لم يصح الوقف في المختار كما في البزازية كذا في النهر الفائق (ومنها) أن لا يلحق به خيار شرط فلو وقف على أنه بالخيار لم يصح عند محمد رحمه الله تعالى معلوما كان الوقت أو مجهولا واختاره هلال كذا في البحر الرائق * ويصح شرط الخيار للواقف ثلاثة أيام عند أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في شرح أبي المكارم للنقاية * وان قال أبطلت الخيار لا ينقلب الوقف جائزا عند محمد رحمه الله تعالى ذكره هلال في وقفه كذا في الذخيرة * وفي النوازل واتفقوا على أنه لو اتخذ مسجدا على أنه بالخيار جاز المسجد والشرط باطل كذا في التاتارخانية * (ومنها) التأبيد وهو شرط على قول الكل ولكن ذكره ليس بشرط عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو الصحيح هكذا في الكافي * رجل وقف داره يوما أو شهرا أو وقتا معلوما ولم يزد على ذلك جاز الوقف ويكون الوقف مؤبدا ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة شهرا فاذا مضى شهر فالوقف باطل كان الوقف باطلا في الحال في قول هلال لان الوقف لا يجوز الا مؤبدا فاذا كان التأبيد شرطا لا يجوز مؤقتا كذا في فتاوى قاضيخان * ان قال أرضي هذه صدقة موقوفة بعد موتي سنة ولم يزد عليه جاز الوقف مؤبدا على الفقراء لان فيه معنى الوصية كذا في محيط السرخسي * ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة على فلان سنة بعد موتي فاذا مضت السنة فالوقف باطل كان وصية لفلان بعد موته سنة ثم يصير وصية للمساكين فتصرف غلتها الى المساكين ولو قال أرضي موقوفة على فلان سنة بعد موتي ولم يزد على ذلك فان الغلة تكون لفلان سنة ثم بعد السنة

ولا تبطل الاجارة بموته * رجل استأجر ظئرا شهرا فلما مضى الشهر أبت الظئر أن ترضعه والصبي لا يأخذ ثدي غيرها قال محمد رحمه الله تعالى تجبر الظئر على أن ترضعه بأجر مثلها قيل هذا اذا لم يكن لها زوج أو كان لها زوج وأذن لها بالاجارة فان كان لها زوج ولم يأذن كان للزوج أن يمنعها وان خيف الهلاك على الصغير * صغير ليس له مال ولا لابيه وامتنعت الام عن ارضاعه وهو لا يقبل ثدي غيرها قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى لا تجبر الام على الارضاع في ظاهر الرواية وعن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى في النوادر أنها تجبر وقال شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى تجبر وعليه الفتوى الا اذا كانت الام مريضة يضرها الارضاع * رجل استأجر ظئرا لترضع ولده سنة بمائة درهم على أنه ان مات الصغير قبل سنة فالدراهم كلها تكون للظئر فسدت الاجارة لان موجب الشرع أن يرد أجر ما بقي من المدة بعد موت الصبي فاذا شرط بخلاف ذلك كان شرطا فاسدا والاجارة تبطل بالشروط الفاسدة * رجل استأجر ظئرا لترضع ولده سنة بمائتي درهم على أن يكون كل الاجر بمقابلة الشهر الاول وما بعده الى تمام السنة ترضع بغير أجر فأرضعت شهرين ونصفا فمات الصبي قالوا يقسم أجر مثلها سنة على الشهور فما أصاب شهرين ونصفا من ذلك كان لها ذلك وترد الباقي لان هذه الاجارة اجارة فاسدة وكان لها أجر المثل لكن لا يزاد على المسمى * رجل استأجر امرأة لترضع ولده منها فأرضعت ذكر القدوري وشمس الائمة السرخسي رحمهما الله تعالى أنه لا أجر لها لان ذلك مستحق عليها ديانة قال الله تعالى والوالدات يرضعن أولادهن الآية وان كانت أبت لا تجبر على ذلك ولا تستوجب الاجر كما لو استأجرها على كنس البيت والطبخ والغسل وغير ذلك * والمعتدة عن طلاق رجعي في هذا كالمنكوحة وان كانت العدة عن طلاق بائن أو ثلاث في ظاهر الرواية تصح الاجارة وتستحق الاجر المسمى كما لو استأجرها بعد انقضاء العدة وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في رواية لا أجر لها كما لو استأجرها قبل الطلاق لوجوب نفقة العدة عليه هذا اذا استأجر امرأته لترضع ولده منها على أن يكون الاجر على الاب من ماله فان كان للصغير مال فاستأجرها الاب على ارضاع ولده منها روى ابن رستم عن محمد رحمهما الله تعالى أنه تصح الاجارة وتكون لها الاجرة لان الارضاع بمنزلة النفقة واذا كان للصغير مال لا تجب النفقة على والديه وكان لها الاجرة في مال الصغير وبعض المشايخ أخذوا بهذه الرواية * وان استأجر الرجل امرأته لارضاع ولده من غيرها جازت الاجارة وكان لها الاجر لان ذلك غير مستحق عليها ديانة * وان استأجر الرجل خادمة امرأته لترضع ولده منها لا يجب الاجر وان استأجر مكاتبتها جاز ولا بأس للمسلمة بأن ترضع ولد الكافر بأجر لان من الصحابة رضي الله عنهم من عمل للكافر بأجر واذا استأجر الرجل أمه أو أخته أو بنته لترضع ولده جاز ويجب الاجر لانه ليس عليهن ارضاع ولده لا شرعا ولا عرفا * ومن سوى الاب والجد والوصي والقاضي اذا استأجر ظئرا لليتيم كان أجنبيا كسائر الاجانب واذا لم تكن لليتيم أم ترضعه ولا مال له فأجر ارضاعه يكون على أقاربه بقدر ميراثهم عنه لان أجر الرضاع بمنزلة النفقة ولا يجب على من لا تجب عليه النفقة * وليس على الظئر أن تعمل لابوي اليتيم شيئا وعليها غسل الصبي والقيام بمصالحه من اصلاح دهنه وطعامه ولا يجب عليها ثمن شيء من ذلك * وقال بعضهم عليها أن تتكلف الدهن والرياحين وانما قال ذلك في عرفهم والمعتبر في هذا العرف واذا ظهرت الظئر كافرة أو زانية أو مجنونة أو حمقاء كان لهم أن يفسخوا الاجارة وكذا اذا أرادوا سفرا وأبت الظئر أن تخرج معهم لا تجبر على السفر وكان لهم أن يفسخوا الاجارة * ولو كان لها زوج ولم يأذن لها بالاجارة كان للزوج

تكون للورثة كذا في فتاوى قاضيخان * (ومنها) أن يجعل الاجر لجهة لا تنقطع أبدا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وان لم يذكر ذلك لم يصح عندهما وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى ذكر هذا ليس بشرط بل يصح وان سمى جهة تنقطع ويكون بعدها للفقراء وان لم يسمهم لان قصد الواقف أن يكون آخره للفقراء وان لم يسمهم فكانت تسمية هذا الشرط ثابتة دلالة كذا في البدائع (ومنها) أن يكون المحل عقارا أو دارا فلا يصح وقف المنقول الا في الكراع والسلاح كذا في النهاية

(فصل في الالفاظ التي يتم بها الوقف وما لا يتم بها)

اذا قال أرضي هذه صدقة محررة مؤبدة حال حياتي وبعد وفاتي أو قال أرضي هذه صدقة موقوفة محبوسة مؤبدة حال حياتي وبعد وفاتي أو قال أرضي هذه صدقة محبوسة مؤبدة أو قال حبيسة مؤبدة حال حياتي وبعد وفاتي يصير وقفا جائزا لازما على الفقراء عند الكل كذا في المحيط * أما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فما دام حيا كان ذلك منه نذرا بالتصدق بالغلة فعليه أن يفي بذلك وله الرجوع عن معنى الوصية وهو قوله من بعد وفاتي لكنه ان لم يرجع جاز ذلك من الثلث كذا في الظهيرية * ولو قال صدقة موقوفة مؤبدة جاز عند عامة العلماء الا أن عند محمد رحمه الله تعالى يحتاج الى التسليم وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يكون نذرا بالصدقة بغلة الارض ويبقى ملك الواقف على حاله لو مات يكون ميراثا عنه كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة أو صدقة محبوسة أو حبيسة ولم يقل مؤبدة فانه يصير وقفا على قول عامة من يجيز الوقف لان الصدقة تثبت مؤبدة لا تحتمل الفسخ وقال الخصاف وأهل البصرة لا يصير وقفا لان جواز الوقف يتعلق بالتأبيد ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة على المساكين تصير وقفا باجماع لان ذكر المساكين ذكر للتأبيد هكذا في المحيط * قال أرضي هذه صدقة موقوفة على وجه البر أو على وجه الخير أو وجوه الخير والبر يكون وقفا جائزا كذا في الوجيز * ولو لم يذكر الصدقة لكن ذكر الوقف وقال أرضي هذه وقف أو جعلت أرضي هذه وقفا أو موقوفة فانه يكون وقفا على الفقراء عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال الصدر الشهيد ومشايخ بلخ يفتون بقول أبي يوسف

شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى الصحيح أن المستأجر الثاني لا يكون خصما للمستأجر الاول حتى يحضر صاحب الدابة بمنزلة المستعير لانه لا يدعي ملك العين فلا يكون خصما للاول والحاصل أن المستأجر لا يكون خصما لمن يدعي الاجارة ولا لمن يدعي الرهن ولا لمن يدعي الشراء والمشتري يكون خصما للكل وكذلك الموهوب له * رجل ادعى دارا في يد رجل فقال المدعى عليه هي لولدي الكبير الغائب لا تندفع الخصومة عنه ما لم يقم البينة على الايداع كما لو ادعى الوديعة لاجنبي فان كان المقر له حاضرا صح اقراره وتتحول الخصومة الى المقر له * ولو قال هي لولدي الصغير لا تندفع عنه الخصومة لانه لو كان صادقا في اقراره كان هو خصما في ذلك * ولو ادعى أرضا في يد رجل أنها له غصبها منه الذي في يديه فقال المدعى عليه هو وقف على سبيل خير معلوم لا تندفع الخصومة عنه فان أقام المدعي بينة على ما ادعى يقضى له وان لم يكن له بينة قال الشيخ الامام الجليل أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يحلف المدعى عليه على دعوى المدعي فان حلف برئ وان نكل ضمن قيمته للمدعي على قول محمد رحمه الله تعالى لانه صار وقفا باقراره فاذا نكل تعذر عليه تسليمه الى المدعي بحكم اقراره بالوقف فيضمن قيمته للمدعي * ولو أقام المدعى عليه البينة على الوقف فشهدوا أنه وقف ولم يذكروا الواقف لا تندفع عنه خصومة المدعي ولا يبرأ عن الضمان لانه صار وقفا باقراره فكان وجود هذه البينة وعدمها بمنزلة والاقرار بالوقف بمنزلة الاقرار لولده الصغير أو لولد (٣٩٦) صغير لغيره فكما يلزمه الاقرار للولد الصغير يلزمه بالوقف * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها له فقال صاحب اليد ملك تو نيست وحق تو نيست أو قال ملك وحق منست فأقام المدعي بينة على ما ادعى ثم ادعى صاحب اليد دفعا لخصومة المدعي وقال له انك أقررت قبل دعواك هذه وقلت اين سراى ملك من نيست وحق من نيست وأقام البينة على هذا كان هذا دفعا لخصومة المدعي * ذكر في الجامع اذا أقام المشهود عليه البينة أن المدعي ساومه بالمدعى به قبل دعواه قبلت بينته وبطلت بينة المدعي لان الاستيام اقرار بالملك للبائع أو اقرار من المساوم أن لا ملك له فيما ساومه فلو أن المدعى بعد بينة المدعى عليه على هذا الوجه أقام البينة أن صاحب اليد استام من المدعي به قبلت هذه البينة ويبطل الدفع الاول لان في رواية الجامع الاستيام اقرار بالملك للمستام منه فكان المدعي بهذا الدفع مدعيا اقرار صاحب اليد أنه ملك المدعي والتناقض يبطل بتصديق الخصم فيصير في التقدير كأن صاحب اليد ادعى أن المدعي أقر بأن الدار ملك صاحب اليد ثم ان المدعي ادعى أن صاحب اليد أقر بعد ذلك أن الدار ملك المدعي ولو كان هكذا يبطل دفع صاحب اليد هذا اذا أرخ كل واحد منهما الاقرار تاريخا فان لم يؤرخا فكذلك يندفع اقرار كل واحد منهما باقرار صاحبه فبقيت بينة المدعي على الملك المطلق بلا اقرار كما لو ادعى عينا في يد انسان أنها له وأقام البينة على اقرار ذي اليد للمدعي وأقام ذو اليد البينة على اقرار صاحبه تبطل البينتان وتبقى اليد بلا معارض وهذا على الرواية التي جعل الاستيام اقرارا بالملك للمستام منه وعلى الرواية التي جعل الاستيام اقرارا بأن لا ملك له فكذلك يصح هذا الدفع لان اقرار ذي اليد بأن لا ملك له ثم ادعى الملك لنفسه يكون اقرارا بالملك للمدعي فانه ذكر في الزيادات رجل استام من رجل عينا ولم يتفق بينهما بيع ثم ان المساوم بعد ذلك ادعاه لنفسه أو لغيره بالوكالة لا تسمع دعواه ولو لم يكن ذلك اقرارا بالملك للبائع تسمع دعواه لغيره بالوكالة * رجل أودع رجلا نصف عبد أو نصف دار غير مقسوم ثم باع منه النصف الآخر وسلمه اليه فجاء رجل وادعى نصف ذلك وأقام البينة وأقام صاحب اليد البينة على الشراء والوديعة لم يكن بينهما خصومة

اذا وقف على الفقراء واحتاج اليه بعض قرابته وأما اذا وقف على فقراء قرابته فيصرف جميع الغلة اليهم وان كان نصيب كل واحد منهم أكثر من مائتي درهم وأما اذا وقف على الافقر فالافقر من قرابته فههنا لا يعطى الكل انما يعطى أقل من مائتي درهم كذا في الذخيرة * فان أعطى القاضي بعض القرابة من وقف الفقراء فهذا على وجهين ان أعطاهم ولم يقض بذلك لا يصير ذلك سببا لوجوب شيء لهم حتى كان للقاضي الذي يجيء بعده أن ينقض ذلك فلا يعطيهم وان كان الاول قد قضى بذلك فقال للقيم حكمت بذلك وجعلته راتبة لهم في الوقف صاروا أحق من سائر الفقراء وليس للقاضي الذي يجيء بعده أن ينقض ذلك كذا في الحاوي * ولو وقف أرضه على أن نصف غلتها للمساكين ونصفها للفقراء من قرابته فاحتاج قرابته وكان الذي سمي لهم لا يكفيهم أيعطيهم ما جعل للفقراء لفقرهم قال هلال رحمه الله تعالى لا وهو قول يوسف ابن خالد السمتي رحمه الله تعالى وقال ابراهيم بن يوسف البلخي وعلي بن أحمد الفارسي والفقيه أبو جعفر الهندواني رحمهم الله تعالى يعطون من نصيب الفقراء لانهم فقراء وفقراء قرابته يستحقون بالجهتين جميعا كمن وقف أرضا على قرابته وأرضا على جيرانه وبعض جيرانه قريبه فانهم يستحقون من الوقفين بالوصفين وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن الواقف ان شرط في الوقف أن لفقراء قرابته كذا وللمساكين والفقراء كذا يعطى فقراء القرابة من نصيب الفقراء وان شرط أن لفقراء قرابتي كذا والباقي للفقراء لا يعطى فقراء القرابة من نصيب الفقراء وبه أخذ محمد بن سلمة وأبو نصر محمد بن سلام البلخي كذا في الذخيرة * ولو كان الواقف جعل الغلة للغارمين أو لابناء السبيل أو في سبيل الله أو الحج أو في الرقاب فاحتاج بعض ولده أو قرابته الى ذلك لم يعطوا شيئا الا أن يكون الولد والقريب منهم فيكون غارما أو من أبناء السبيل فحينئذ يبدأ بهم كذا في الحاوي * ولو وقف أرضا له على فقراء قرابته وأرضا له أخرى على الفقراء والمساكين ووقف القرابة لا يكفيهم فان كان ذلك في عقدين مختلفين فالقرابة يعطون من الوقف الآخر ما يكفيهم وان كان ذلك في عقد واحد لا يعطون ويجب أن يكون ما ذكر من الجواب فيما اذا كان العقد واحدا على قول هلال ويوسف ابن

حتى يحضر البائع لان المدعي لو استحق النصف يظهر بالاستحقاق أن البائع كان شريكا للمدعي فانصرف بيعه الى النصف الذي كان له والمشتري ليس بخصم في النصف الآخر لانه وديعة في يده * ولو اشترى نصف عبد أو نصف دار غير مقسوم شراء فاسدا وقبضه ثم اشترى النصف الباقي شراء جائزا ثم جاء رجل وادعى النصف فان المشتري يكون خصما للمدعي لانه يملك الكل ظاهرا فيكون خصما للمدعي فاذا قضى للمدعي بالنصف ثم حضر البائع كان له أن يسترد منه النصف الآخر بحكم فساد العقد لان الاستحقاق انصرف الى النصف الباقي * ولو باع نصف العبد بيعا جائزا ثم باع منه النصف الباقي ببيعة أو بدم وسلم الكل الى المشتري ثم جاء رجل وادعى النصف فان المشتري لا يكون خصما للمدعي * ولو اشترى نصف عبد من رجل وأودعه رجل آخر النصف الباقي ثم جاء رجل وادعى النصف فان المشتري يكون خصما للمدعي ويقضى للمدعي بالربع * رجل ادعى دارا في يد رجل فقال المدعى عليه نصفها لي ونصفها لفلان ابن فلان وديعة عندي ولم يقم البينة على الوديعة حتى أقام المدعي البينة على ما ادعى ثم ان صاحب اليد أقام البينة على ما ادعى من الوديعة بطلت بينة المدعي في النصف واذا بطلت بينة المدعي في النصف هل تبطل في النصف الباقي قالوا تبطل بينته * قال مولانا رضي الله عنه وفيه نظر لان في المسئلة التي قبلها كان المدعى عليه خصما في النصف دون النصف ومع هذا قبلت بينته في النصف * رجل ادعى دعوى واتفقت فتاوى الائمة على (٣٩٧) فسادها ومع ذلك ادعى المدعى عليه الدفع دفعا صحيحا وأقام البينة قالوا لا تسمع بينة الدفع لان الدفع بناء على الدعوى والدعوى لم تصح فان كانت دعوى المدعي تحتمل الصحة بوجه ما فاذا ادعى المدعى عليه الدفع يطالب المدعى عليه باثبات الدفع * رجل ادعى على شخص أنه مملوكه وانه قد تمرد وخرج من يده فقال المدعى عليه أنا مملوك فلان الغائب قالوا ان جاء العبد ببينة على ما ذكر تندفع عنه خصومة المدعي وان لم يقم البينة على ما ادعى قبلت عليه بينة المدعي ويقضى له فان حضر الغائب بعد ذلك لم يكن له على العبد سبيل حتى يقيم البينة على ما ادعى * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها له اشتراها من فلان غير ذي اليد فشهد الشهود له بالملك المطلق لم تقبل شهادتهم * ولو ادعى ملكا مطلقا فشهد الشهود بالملك بسبب جازت شهادتهم * ولو ادعى ملكا بسبب ثم ادعى ذلك في وقت آخر عند غير ذلك القاضي ملكا مطلقا فأقام المدعى عليه البينة أنه كان ادعاه قبل هذا بسبب عند فلان القاضي قبلت بينة المدعى عليه وتبطل بينة المدعي * وان ادعى أولا ملكا مطلقا ثم ادعاه عند ذلك القاضي أو عند غيره ملكا بسبب سمع دعواه لان المطلق يحتمل التقييد وان الثاني دون الاول * اذا ادعى دارا أو عرضا فأنكر المدعى عليه فأقام المدعي شاهدين شهد أحدهما أن المدعى عليه أقر أنه ابتاعها من المدعي وشهد الآخر أن المدعي أودعها اياه ذكر في المنتقى أنها تقبل ويقضى للمدعي * ولو شهد أحدهما أنها للمدعي وشهد الآخر على اقرار المدعى عليه أن المدعي دفعها اليه لم تقبل هذه الشهادة * رجل ادعى شيئا في يد غيره وقال هو ملكي وان صاحب اليد أحدث يده عليه بغير حق قالوا لا يكون هذا دعوى الغصب على ذي اليد * وكذا لو قال المدعي في دعواه هذا ملكي كان في يدي وان صاحب اليد أحدث يده عليه بغير حق * ولو قال هو ملكي وكان في يدي الى أن أحدث المدعى عليه يده عليه بغير حق يكون هذا دعوى الغصب على ذي اليد * رجل ادعى دارا في يد رجل فأنكر المدعى عليه فأقام المدعي شهودا أنها للمدعي وقضى بالدار للمدعي ثم أقام المقضي عليه البينة أن البائع بناها هو * ذكر في الاصل أنه تقبل بينة المدعى عليه لان البناء دخل في القضاء والشهادة تبعا حتى لو كان الشهود للمدعي شهدوا

ابن خالد كذا في المحيط * واذا أعطى واحد من فقراء القرابة أقل من مائتي درهم فأنفقه وقد بقي من الغلة أعطى ثانيا اذا لم يكن أنفقها في الفساد كذا في الحاوي * ﴿ومما يتصل بهذا الفصل﴾ اذا قال جعلت أرضي هذه صدقة موقوفة أبدا على زيد وولده وولد ولده أبدا ما تناسلوا ومن بعدهم على المساكين على أنه ان احتاج قرابتي رد عليهم هذا الوقف فكانت غلته لهم وكانت قرابته جماعة فاحتاج بعضهم وبعضهم أغنياء يرد هذا الوقف على من احتاج من قرابته وكذلك لو قال ان احتاج موالي فاحتاج بعضهم ولو قال على ولد زيد ان ماتوا رددت غلة هذا الوقف على عمرو فمات بعض ولد زيد وبقي البعض لم ترد الغلة حتى يموت كل ولد زيد هكذا ذكر الخصاف رحمه الله تعالى كذا في الذخيرة * قال هلال رحمه الله تعالى في وقفه اذا قال أرضي هذه صدقة موقوفة بعد موتي على الفقراء فمن احتاج من ولدي وولد ولدي أعطي ما يكفيه كان كما قال فان احتاج أحد من ولد صلبه ينظر الى ما يكفيه (٢) فيكون ذلك ميراثا بين جميع الورثة وان احتاج بعض ولد الولد أعطي ما يكفيه وان احتاج ولد الصلب وولد الولد أعطيا ثم ما يصيب ولد الصلب يكون بين الورثة وما يصيب ولد الولد يكون له فان احتاجا جميعا يقسم على عدد الرؤس ثم الحكم ما ذكرنا من الارث والوقف وان استغنى المحتاج لا يعطى له وهذا ظاهر وان قصرت الغلة عمن سمى لكل فقير وكان يكفي لاحدهما (٣) فانه يبدأ بولد الولد كذا في المحيط

﴿الباب الرابع فيما يتعلق بالشرط في الوقف﴾

في الذخيرة اذا وقف أرضا أو شيئا آخر وشرط الكل لنفسه أو شرط البعض لنفسه ما دام حيا وبعده للفقراء

(٢) قوله فيكون ذلك ميراثا الخ لانه لا يستحقه بالوقف لانه بمنزلة الوصية وهي لا تجوز للوارث وانما يستحقه بالارث ولا يختص هو به بخلاف ولد الولد فانه يستحقه بالوقف لان الوصية له جائزة كذا في الذخيرة

(٣) قوله فانه يبدأ بولد الولد لان حقه أقوى لانه يثبت من غير اجازة وحق ولد الصلب لا يثبت الا باجازة الورثة ذخيرة اهـ مصححه

بالدار والبناء جميعا فقضى القاضي للمدعي ثم أقام المقضي عليه البينة أن البناء له بناه هو لا تقبل بينته * ولو أقام البينة على أرض فيها زرع فقضى به للمدعي ثم أقام المقضي عليه البينة أن الزرع له زرعه هو ببذره من حنطته قبلت شهادتهم * وذكر في المنتقى إذا ادعى دارا وأقام البينة أنها له فقضى القاضي له بالدار ثم أقام المقضي عليه البينة أن البناء له بناه هو لا تقبل بينة المقضي عليه لأن الشهادة بالدار شهادة بالأرض والبناء جميعا * وكذا لو قال شهود المدعي بعد القضاء ليس البناء للمدعي وإنما شهدنا له بالدار ولم نشهد له بالبناء كانت شهادتهما بالدار شهادة بالبناء ويضمنان قيمة البناء للمقضي عليه * ولو شهدوا بالدار للمدعي ثم قالا قبل القضاء ليس البناء للمدعي قبلت شهادتهما ويقضي للمدعي بالساحة دون البناء * وينبغي للقاضي إذا شهدوا بالدار أن يسألهما عن البناء فإن ماتا أو غابا قبل أن يسألهما يقضي بالدار والبناء * ولو قال المدعي هذا البيت من هذه الدار لفلان غير المدعى عليه ليس هو لي فقد أكذب شهوده إن كان قبل القضاء لا يقضي له بشيء وإن كان بعد القضاء فقال هذا البيت لم يكن لي وإنما هو لفلان جاز إقراره لفلان ويكون البيت للمقر له ويرد ما بقي من الدار على المقضي عليه ويضمن قيمة ذلك البيت للشهود عليه وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رواية أخرى يضمن قيمة الكل للمشهود عليه ويكون ما بقي من الدار للمشهود له * ولو شهدا بدار للمدعي فماتا أو غابا وقضى القاضي بالدار (٣٩٨) والبناء للمدعي ثم قال المدعي ليس البناء لي إنما هو للمدعى عليه لم يزل له فهذا إكذاب منه لشهوده ويرد الدار مع البناء على المقضي عليه * ولو قال المدعي البناء للمدعى عليه ولم يقل لم يزل له لم يكن ذلك إكذابا للشهود ويكون البناء للمدعى عليه وإن قال ذلك قبل القضاء صدق ولا يقضى له بالبناء ولا يكون مكذبا شهوده * وإذا ادعى دارا فقال شهوده نشهد أنها دار المدعي ولا نعلم ما حال البناء كان فيها بناء ولا ندري هو هذا البناء أم لا ذكر في المنتقى أنه يقضى بالدار والبناء للمشهود له فإن أقام المقضي عليه البينة بعد ذلك أن البناء له بناه هو تقبل بينته ويجعل البناء له لأن البناء دخل في القضاء ههنا تبعا كما ذكر في الأصل وكذا لو شهدوا بأرض فيها نخل فقالوا نشهد أن هذه أرضه وأما النخل فلا علم لنا به فالنخل بمنزلة البناء في الدار إن شهدوا بالأرض ولم يتعرضوا للنخل ثم رجعوا عن النخل بعد القضاء ضمنوا قيمة النخل وإن شهدوا بالأرض وقالوا لا ندري ما حال النخل والبناء ثم رجعوا عن البناء والنخل بعد القضاء لا يضمنون شيئا * ولو ادعى دارا في يد رجل وأقام شاهدين فشهدا أن الدار داره ثم قالا قبل القضاء إن البناء ليس له إنما هو للمشهود عليه ذكر الناطفي رحمه الله تعالى إن قالا ذلك قبل أن يفترقا عن مجلس القضاء وقبل أن يطول جازت شهادتهما استحسانا أما إذا قاما أو طال ذلك بطلت شهادتهم وهو نظير ما ذكر في الجامع الصغير إذا شهد الشهود بشيء فلم يبرحا عن مكانهما حتى قالا أوهمنا في بعض شهادتنا قبل ذلك منهما * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها له وشهد الشهود بذلك وقضى القاضي به ثم أقر المدعي أن البناء كان ملكا للمقضي عليه لا يبطل قضاء القاضي له بالأرض * ولو شهد الشهود له بالأرض والبناء فأقر بعد القضاء أن البناء كان ملكا للمقضي عليه بطل قضاء القاضي * وكذا لو ادعى أرضا فيها أشجار وأقام البينة وقضى القاضي به ثم أقر المدعي أن الأشجار كانت ملكا للمقضي عليه لا يبطل قضاء القاضي بالأرض * ولو شهد الشهود للمدعي بالأرض والأشجار جميعا والمسئلة بحالها بطل قضاء القاضي لأن في الوجه الأول شهدوا بالبناء تبعا فلا يكون إقرار المدعي إكذابا للشهود وأما في الوجه الثاني شهدوا بالبناء والأشجار

قال أبو يوسف رحمه الله تعالى الوقف صحيح ومشايخ بلخ رحمهم الله تعالى أخذوا بقول أبي يوسف رحمه الله تعالى وعليه الفتوى ترغيبا للناس في الوقف وهكذا في الصغرى والنصاب كذا في المضمرات * ومن صور الاشتراط لنفسه ما لو قال على أن يقضي دينه من غلته وكذا إذا قال إذا حدث علي الموت وعلي دين يبدأ من غلة هذا الوقف بقضاء ما علي فما فضل فعلى سبيله كل ذلك جائز وكذا إذا قال إذا حدث على فلان الموت يعني الواقف نفسه أخرج من غلة هذا الوقف في كل سنة من عشرة أسهم مثل أسهم تجعل في الحج عنه أو في كفارات أيمان وفي كذا وكذا وسمى أشياء أو قال أخرج من هذه الصدقة في كل سنة كذا وكذا درهما ليصرف في هذه الوجوه ويصرف الباقي في كذا وكذا على ما سبله كذا في فتح القدير * ولو قال صدقة موقوفة لله تعالى تجري غلتها على ما عشت ولم يزد على ذلك جاز وإذا مات تكون للفقراء ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة تجري غلتها على ما عشت ثم بعدي على ولدي وولد ولدي ونسلهم أبدا ما تناسلوا فإن انقرضوا فهي على المساكين جاز ذلك كذا في خزانة المفتين * ولو شرط أن له أن ينفق على نفسه وولده ويقضي دينه من غلته فإذا حدث به الموت كانت غلة هذه الضيعة لفلان بن فلان وولده وولد ولده ونسله وعقبه أو بدأ بما جعل لفلان وأخر ما جعل لنفسه قال الخصاف تقديمه وتأخيره سواء على مذهب أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو جائز على ما اشترط كذا في المحيط * وقف وقفا على الفقراء وشرط فيه أن له أن يأكل ويؤكل ما دام حيا فإذا مات كان لولده وكذلك لولد ولده أبدا ما تناسلوا جاز الوقف على هذا الشرط كذا في المضمرات * وبه أخذ الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلواني وحسام الدين رحمهما الله تعالى كذا في السراجية * ولو شرط بعض الغلة لأمهات أولاده حال وقفه ومن يحدث منهن بعد وقفه لكل منهن في كل عام قسطا حال حياته وبعد مماته جاز بلا خلاف كذا في الوجيز * وهكذا في المبسوط والذخيرة وفتاوى قاضيخان * وهو الأصح كذا في فتح القدير * وكذلك إذا سمى ذلك المدبريه كذا في المحيط * ولو شرط الغلة لإمائه أو لعبيده فهو كاشتراطها

نصا فكان إقرار المدعي إكذابا للشهود * ولو ادعى دارا في يد رجل وأقام البينة فشهدوا أنها للمدعي فقضى بها القاضي ثم قال الشهود لا ندري لمن البناء فإنهم لا يضمنون شيئا كأنهم قالوا بعد القضاء شككنا في الشهادة * وإن قالوا البناء للمدعى عليه ضمنوا قيمة البناء للمقضي عليه * ولو ادعى جارية أنها له وشهد الشهود بذلك وقضى بها القاضي وكان لها ولد في يد المدعى عليه لم يعلم به القاضي فأقام المدعي بينة أنه ولدها فإن القاضي يقضي بالولد للمدعي فإن رجع شهود الأم بعد ذلك ذكر الناطفي رحمه الله تعالى أنهم يضمنون قيمة الأم والولد جميعا لأن القاضي إنما قضى بالولد للمدعي بشهادة شهود الأم فإنهم لو رجعوا بعد القضاء بالأم قبل القضاء بالولد أو ارتدوا عن الإسلام أو فسقوا ثم أقام المدعي البينة على الولد أنه ولد الجارية فإن القاضي لا يقضي له بالولد إلا أن يشهد الشهود بالولد أنه ملك المدعي ولدته الجارية في ملكه * ولو ادعى جارية في يد رجل أنها له وشهد الشهود أنها له فغابوا أو ماتوا ولها ولد في يد المدعى عليه ادعاه الذي في يديه وأقام البينة على ذلك ذكر في المنتقى أنه لا يلتفت إليه ويقضي بالجارية وولدها للمدعي فإن قضى القاضي بذلك ثم حضر الشهود فقالوا لم يكن الولد للمدعي إنما هو للمدعى عليه فإن القاضي يقضي بقيمة الولد على الشهود كأنهم رجعوا عن شهادتهم بالولد فإن قال الشهود لا ندري لمن الولد لا يضمنون قيمة الولد هذا إذا شهدوا بالجارية فماتوا أو غابوا فإن كانوا حضورا سألهم القاضي عن الولد (٣٩٩) فإن قالوا قبل القضاء هو للمدعى عليه أو قالوا لا ندري لمن هو فإن القاضي يقضي بالأم ولا يقضي بالولد * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها له أو ادعى أنها له اشتراها من الذي في يديه بكذا ونقده الثمن وقبضها منه وقال المدعى عليه هي لي وأقام المدعي شاهدين فشهد أحدهما كما ادعى بشرائطها وشهد الثاني وقال أشهد على شهادة الأول أو قال على مثل شهادة الأول لا تقبل شهادته في قولهم * وإن قال أشهد مثل ما شهد الأول ذكر الخصاف رحمه الله تعالى أنها لا تقبل حتى يفسر الشهادة على وجهها * وذكر شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى المختار عندي أن يكون الجواب على التفصيل إن كان الشاهد الثاني فصيحا يمكنه أداء الشهادة على وجهها لا يقبل منه الإجمال وإن كان أعجميا ولا حشمة مجلس القاضي يمكنه أداء الشهادة بلسانه يقبل منه الإجمال * وإن كان عاجزا عن الشهادة أصلا لا تقبل شهادته وذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى المختار عندي أن القاضي إن أحس بهم تهمة الكذب لا يقبل منه الإجمال ولا يقبل وهو كما لو فرق القاضي بين الشهود وإن أحس بهم تهمة الكذب جاز له ذلك وإلا فلا * ولو كتب الشهادة على بياض فشهد أحدهما من الكتاب وأشار إلى مواضعها ويقول الآخر أشهد أن لهذا المدعي جميع ما بين ووصف على المدعى عليه هذا أو يقول أشهد بما ادعى هذا المدعي على هذا المدعى عليه ويشير إليهما جاز ذلك * وذكر الشيخ الإمام علي بن محمد البزدوي رحمه الله تعالى إذا قال الشاهد أشهد بما ادعاه المدعي لا يقبل ولو ادعى المدعي من الكتاب تسمع دعواه لأنه عسى لا يقدر على الدعوى فصح دعواه من الكتاب لكن لا بد من الإشارة في موضع الإشارة * ولو أمر القاضي رجلين ليعلما الدعوى والخصومة ذكر في المنتقى أنه لا بأس به خصوصا على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * رجل ادعى شيئا في يد إنسان وأقام البينة فأقر المدعى عليه بالمدعى به لغيره لم يصح إقراره حتى لا تندفع عنه الخصومة * رجل ادعى دارا أو شيئا في يد رجل وأقام البينة فعدلت الشهود ومات المدعى عليه قبل القضاء فإن القاضي لا يقضي بدون الخصم فإن خلف وارثا حاضرا قضى عليه

كاشتراطها لنفسه فيجوز عند أبي يوسف رحمه الله تعالى خلافا لمحمد رحمه الله تعالى كذا في الكافي * إذا وقف وقفا مؤبدا واستثنى لنفسه أن ينفق من غلة هذا الوقف على نفسه وعياله وحشمه ما دام حيا جاز الوقف والشرط جميعا عند أبي يوسف رحمه الله تعالى فإذا انقرض صارت الغلة للمساكين كذا في الذخيرة * ولو وقف وقفا واستثنى لنفسه أن يأكل منه ما دام حيا ثم مات وعنده من هذا الوقف معاليق أو عنب أو زبيب فذلك كله مردود إلى الوقف ولو كان عنده خبز من بر ذلك الوقف كان ميراثا لأن ذلك ليس من الوقف حقيقة كذا في الظهيرية * وفي وقف الخصاف إذا شرط أن ينفق على نفسه وولده وحشمه وعياله من غلة هذا الوقف فجاءت غلته فباعها وقبض ثمنها ثم مات قبل أن ينفق ذلك هل يكون ذلك لورثته أو لأهل الوقف قال يكون لورثته لأنه قد حصل ذلك وكان له كذا في فتح القدير * وقف ضيعته على امرأته وأولاده فماتت المرأة لم يكن نصيبها لابنها خاصة إذا لم يكن الواقف شرط إن مات واحد منهم رد نصيبه إلى أولاده فيكون نصيبها مردودا إلى الجميع كذا في الكبرى * وقف ضيعة له نصفها على امرأته ونصفها على ولده بعينه على أنه إن ماتت امرأته صرف نصيبها إلى أولاده وآخره للفقراء ثم ماتت المرأة يكون للابن الموقوف عليه من نصيبها نصيب كذا في المضمرات * وقف ضيعة له على رجل على أن يعطى له كفايته كل شهر وليس له عيال فصار له عيال يعطى له ولعياله كفايتهم كذا في الكبرى * ولو وقف أرضا على رجل على أن يقرضه دراهم جاز الوقف ويبطل الشرط * كذا في فتاوى قاضيخان * إذا شرط في أصل الوقف أن يستبدل به أرضا أخرى إذا شاء ذلك فتكون وقفا كالأولى فالوقف والشرط جائزان عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وكذا لو شرط أن يبيعها ويستبدل بثمنها كالأولى وفي واقعات القاضي الإمام فخر الدين قول هلال رحمه الله تعالى مع أبي يوسف رحمه الله تعالى وعليه الفتوى كذا في الخلاصة * وليس له بعد استبداله مرة أن يستبدل ثانيا لانتهاء الشرط بمرة إلا أن يذكر عبارة تفيد له ذلك دائما كذا في فتح القدير * وإن كان الواقف قال في أصل الوقف على أن أبيعها وأستبدل بثمنها من قليل أو كثير أو قال على أن أبيعها وأشتري بثمنها عبدا أو قال

بتلك البينة ولا يحتاج الى اعادة البينة وان كان الوارث غائبا غيبة منقطعة تنصب القاضي وكيلا بطلب الخصم و يقضي عليه بتلك البينة ولا يحتاج الى اعادة تلك البينة * اذا ادعت المرأة على زوجها الطلاق فأقر أو ادعت الامة العتق فأقر ثم غاب فان القاضي يقضي عليه باقراره ولو لم يقر لكن أقيم عليه البينة فغاب فانه لا يقضي على الغائب * رجل في يديه مال فقال هو وديعة عندي ولا أعرف مالكها فجاء رجل وادعى الوديعة أنها له قبلت بينته لان المودع يكون خصما للمالك ولو أقر المودع أنها له وقال وضعها عندي فلان آخر وصدقه المدعي لا يكون هو خصما للمدعي * عين في يد رجل فقال ليس لي فجاء رجل وادعاه فقال ذو اليد هو لي سمع ذلك منه * رجل استعار من رجل ثوبا ثم أقام البينة أنه لابنه الصغير ذكر أبو يوسف رحمه الله تعالى في الامالي أنه تسمع دعواه وتقبل بينته * قال مولانا رضي الله عنه وهذا على الرواية التي لم تكن الاستعارة اقرارا بالملك له وانما تكون اقرارا بأن لا ملك للمستعير * دار في يد رجل فقال له رجل ادفع الي هذه الدار أسكنها فأبى أن يدفع فادعى السائل أنها له سمع دعواه وكذا لو قال أعطني هذه الدابة أركبها أو قال ناولني هذا الثوب ألبسه * ولو قال أسكني هذه الدار أو أعرني هذه الدار أو هذه الدابة أو هذا الثوب ثم ادعاه بعد ذلك لا تسمع دعواه * رجل ادعى على رجل أنه باعه هذا العبد بألف درهم بأمر مولاه وقال المدعى عليه بعته بغير أمر مولاه كان المدعى عليه خصما للمدعي وتقبل بينة المدعي عليه ويؤمر بتسليم العبد اليه * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها له فقال ذو اليد هي لفلان بعتها منه بكذا وقبضها ثم أودعنيها فان صدقه المدعي في ذلك أو كذبه وعلم القاضي بذلك فلا خصومة بينهما وان كذبه ولم يعلم به القاضي قبلت بينة المدعي ولا تقبل بينة المدعى عليه على ما ادعى فان قضى القاضي للمدعي ثم حضر الغائب وادعى أنها له وصدق المقر فيما أقر وأراد أن يقيم البينة على ما ادعى لا تقبل بينته وان ادعى الحاضر ملكا مطلقا قبلت بينته ويقضى له وان حضر الغائب قبل أن يقضي القاضي للمدعي فان ادعى الذي حضر لنفسه ملكا مطلقا صارا كخارجين أقاما البينة وان ادعى الذي حضر الشراء من ذي اليد منذ شهر وأقام البينة قبلت بينته في دفع بينة المدعي لانه ثبت بهذه البينة أن بينة المدعي قامت على غير خصم

﴿فصل في دعوى الملك بسبب﴾

دار في يد رجل فأقام رجل البينة انه اشتراها من فلان غير ذي اليد بألف درهم وهو يملكها ونقده الثمن وأقام آخر البينة أن فلانا آخر وهبها منه وقبضها وأقام آخر البينة على الصدقة من رجل آخر وأقام آخر البينة انه ورثها من أبيه فان القاضي يقضي بينهم أرباعا وان ادعوا ذلك من رجل واحد يقضى للمشتري وترجح بينة البيع * ولو ادعاها رجلان أقام أحدهما البينة على الهبة والقبض من رجل وأقام آخر البينة على الصدقة والقبض من ذلك الرجل فهما سواء ان كان شيأ لا يحتمل القسمة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يقضى بشئ وقيل بأنه يقضى لهما عند الكل وقال بعضهم لا يقضى بشئ عند الكل والرهن أولى من الهبة والصدقة * ولو ادعى رجل الشراء من رجل وادعت امرأة أنه أمهرها قال محمد رحمه الله تعالى الشراء أولى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى هما سواء * رجل في يديه دار أقام رجلان كل واحد منهما البينة انه اشتراها من ذي اليد بكذا ونقده الثمن وهو ينكر دعواهما فان القاضي يقضي بينهما ولكل واحد منهما أن يأخذ النصف بنصف الثمن أو يرد ويرجع بكل الثمن فان نقضا البيع رجع كل واحد منهما على ذي اليد بجميع الثمن ولو قضى القاضي

أ يبيعها ولم يزد على ذلك قال هلال رحمه الله تعالى هذا الشرط فاسد يفسد به الوقف كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة أبدا على أن لي أن أستبدل بها أخرى يكون الوقف جائزا استحسانا اذا كان الشراء بثمن الاولى كذا في محيط السرخسي * وكما اشترى الثانية تصير الثانية وقفا بشرائط الاولى قائمة مقام الاولى ولا يحتاج الى مباشرة الوقف بشروطه في الثانية كذا في فتاوى قاضيخان * ولو شرط الاستبدال ولم يذكر أرضا ولا دارا او باع الاولى له أن يستبدل لها بجنس العقار ما شاء من دار أو أرض وكذا لو لم يقيد بالبلد له أن يستبدلها بأي بلد شاء كذا في الخلاصة * واذا قال على أن أستبدل أرضا أخرى ليس له أن يجعل البدل دارا وكذا على العكس كذا في فتح القدير * وله أن يشتري بثمنها أرض الخراج كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال بأرض من البصرة ليس له أن يستبدل من غيرها وينبغي ان كانت أحسن أن يجوز لانه خلاف الى خير كذا في فتح القدير * وفي القنية مبادلة دار الوقف بدار أخرى انما تجوز اذا كانت في محلة واحدة وتكون المحلة المملوكة خيرا من محلة الموقوفة وعلى عكسه لا يجوز كذا في البحر الرائق * ولو شرط لنفسه أن يستبدل فوكل به جاز ولو أوصى به عند موته لم يكن للوصي ذلك ولو شرط الاستبدال لنفسه مع آخر أن يستبدلا معا فتفرد ذلك الرجل لا يجوز ولو تفرد الواقف جاز كذا في فتح القدير * ولو شرط الواقف في الوقف الاستبدال لكل من ولي هذا الوقف صح ذلك ويكون لكل من ولي الوقف ولاية الاستبدال أما اذا قال الواقف على أن لفلان ولاية الاستبدال فمات الواقف لا يكون لفلان ولاية الاستبدال بعد موت الواقف الا أن يشترط الولاية بعد وفاته كذا في فتاوى قاضيخان * وليس للقيم ولاية الاستبدال الا أن ينص له بذلك ولو شرطه للقيم ولم يشترط لنفسه كان له أن يستبدل بنفسه كذا في فتح القدير * ثم اذا جاز الوقف وشرط البيع والاستبدال بالثمن فباعه بما يتغابن الناس فيه فالبيع جائز وان باعه بما لا يتغابن الناس فيه فالبيع باطل كذا في المحيط * ولو باعها بعروض ففي قياس قول الامام يصح ثم يبيعها بعقار وقال أبو يوسف وهلال رحمهما الله تعالى لا يملكه الا بالنقد كذا في البحر الرائق * أو بأرض تكون وقفا مكانها كذا في فتح القدير

بالدار بينهما فاختار أحدهما النقض والآخر الاجازة بعد تخيير القاضي فالذي أجاز أن يأخذ النصف بنصف الثمن وليس له أن يأخذ كل الدار والناقض يرجع عليه بكل الثمن وان كان ذلك قبل قضاء القاضي كان للذي لم ينقض البيع أن يأخذ الكل بكل الثمن هذا اذا لم يكن لاحدهما تاريخ فان أرخا وتاريخهما سواء فكذلك يقضى بينهما وان أرخا وتاريخ أحدهما أسبق فهو أولى وان أرخ أحدهما وأطلق الآخر فهو للمؤرخ وان لم يؤرخا والدار في يد أحدهما فصاحب اليد أولى وان أرخ أحدهما وللآخر يد فصاحب اليد أولى الا أن يشهد شهود الآخر أن بيعه كان قبل بيع ذي اليد فيقضى للمؤرخ * وان ادعيا الشراء كل واحد منهما من رجل آخر أنه اشتراها من فلان وهو يملكها وأقام آخر البينة أنه اشتراها من فلان آخر وهو يملكها فان القاضي يقضي بينهما وان وقتا فصاحب الوقت الاول أولى في ظاهر الرواية * وعن محمد رحمه الله تعالى أنه لا يعتبر التاريخ وان أرخ أحدهما دون الآخر يقضي بينهما اتفاقا فان كان لاحدهما قبض فالآخر أولى كأن البائعين ادعيا ولاحدهما يد فانه يقضى للخارج منهما * رجل في يديه دار وعبد أقام رجلان كل واحد منهما البينة أنه اشترى منه الدار بالعبد الذي في يديه وصاحب اليد ينكر دعواهما فان القاضي يقضي بالدار بينهما ويقضي بالعبد بينهما ولهما الخيار لان الشركة في الدار عيب فان اختارا أخذ الدار أخذ الدار بينهما والعبد بينهما وان اختارا الفسخ أخذ العبد بينهما وقيمة العبد بينهما وان أراد أحدهما أن يأخذ كل الدار بعدما قضى القاضي لهما ليس له ذلك لان القاضي حين قضى لهما بالدار والعبد فقد فسخ عقد كل واحد منهما في نصف الدار وان كانت الدار في يد أحدهما قضى القاضي له بالدار وبالعبد للآخر وكذا لو لم تكن الدار في يده ولكن شهوده شهدوا له بقبض الدار قضى القاضي له بالدار وليس لبائع الدار أن يرجع على من أخذ الدار وان استحق منه ثمن الدار وهو العبد لان العبد أخذ من يده ببينة لم تظهر في حق صاحبه * وان أرخا وأحدهما أسبق فالدار له والعبد للآخر على كل حال سواء كانت الدار في يدهما أو في يد البائع أو في يد أحدهما أو شهد الشهود للآخر بقبض الدار * ولو أرخ أحدهما وأطلق الآخر فان كانت الدار في يد البائع فالدار للذي أرخ والعبد للآخر * وان أرخ أحدهما وللآخر يد يقضي بالدار لذي اليد وكذا لو كان لغير المؤرخ قبض مشهود به فهو أولى وان كان لاحدهما قبض معاين وللآخر قبض مشهود به فالقبض المعاين أولى * وان كانت الدار في أيديهما فأرخ أحدهما وأطلق الآخر يقضى بالدار بينهما وبالعبد بينهما ويخير كل واحد منهما * رجل اشترى من رجل شيأ فاستحق من يده ورجع على بائعه بالثمن ثم وصل اليه المبيع بوجه من الوجوه لا يكون للبائع أن يأخذه منه لانه وان أقر للبائع بالملك حين اشتراه منه فقد أبطل القاضي ذلك الشراء فيبطل ما كان في ضمنه * ولو اشترى شيأ وأقر صريحا أنه للبائع ثم استحق من يده ورجع على بائعه بالثمن ثم وصل اليه المبيع بوجه من الوجوه كان للبائع أن يأخذه منه بحكم اقراره * رجل اشترى دارا بعبد فاستحق منه نصف الدار كان له أن يرجع على البائع بنصف العبد وان شاء نقض البيع ويسترد كل العبد * رجل في يديه دار ادعى رجل أنها له اشتراها من ذي اليد منذ سنة وقال صاحب اليد هي لفلان الغائب بعتها منه منذ شهر وسلمتها اليه ثم أودعنيها ان صدقه المدعي فيما ادعى من البيع والايداع أو علم القاضي بذلك فلا خصومة بينهما وان كذبه في البيع والايداع ولم يعلم القاضي بذلك فهو خصم للمدعي وان أقام البينة على ما ادعى من البيع والايداع لا تقبل بينته فان قضى

القدير * ولو باع أرض الوقف وقبض الثمن ثم مات ولم يبين حال الثمن كان الثمن دينا في تركته كذا في فتاوى قاضيخان * وكذا لو استهلكه كذا في فتح القدير * وان باع الاولى وضاع الثمن من يده لا يضمن ويبطل الوقف كذا في محيط السرخسي * ولو اشترى بالثمن عرضا مما لا يكون وقفا فهو له والدين عليه ولو وهبه من المشتري صحت الهبة ويضمنه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ومنعه أبو يوسف رحمه الله تعالى أما لو قبض الثمن ثم وهبه فالهبة باطلة اتفاقا كذا في فتح القدير * واذا باع الوقف ثم عاد اليه بما هو فسخ من كل وجه كان له أن يبيعها ثانيا وان عادت بعقد جديد لا يملك بيعها الا أن يكون عمم لنفسه الاستبدال ولو ردت بعيب بقضاء أو بغير قضاء بعد القبض أو قبل القبض بقضاء عادت وقفا وكذا اذا أقال المشتري قبل القبض أو بعده كذا في فتح القدير * وليس له أن يبيع الارض بعد الاقالة الا أن يكون اشترط ذلك في الوقف كذا في المحيط * ولو باع أرض الوقف واشترى بثمنها أرضا أخرى ثم ردت الاولى عليه بعيب بقضاء قاض كان له أن يصنع بالارض الاخرى ما شاء والارض الاولى تعود وقفا ولو ردت الاولى عليه بعيب بغير قضاء لم ينفسخ البيع في الاولى فبقيت الثانية بدلا عن الاولى فلا تبطل الوقفية في الثانية ويصير مشتريا الاولى لنفسه ولا يصير مشتريا للارض الثانية وواقفا لنفسه كذا في فتاوى قاضيخان * وان باع الاولى واشترى الثانية ثم استحقت الاولى فالقياس أن لا ينتقض الوقف في الارض الثانية وفي الاستحسان لا تكون الثانية وقفا كذا في محيط السرخسي * ولو كان الوقف مرسلا لم يذكر فيه شرط الاستبدال لم يكن له أن يبيعها ويستبدل بها وان كانت أرض الوقف سبخة لا ينتفع بها كذا في فتاوى قاضيخان * وقد اختلف كلام قاضيخان ففي موضع جوزه للقاضي بلا شرط الواقف حيث رأى المصلحة فيه وفي موضع منع منه ولو صارت الارض بحال لا ينتفع بها والمعتمد أنه يجوز للقاضي بشرط أن يخرج عن الانتفاع بالكلية وأن لا يكون هناك ريع للوقف يعمر به وأن لا يكون البيع بغبن فاحش كذا في البحر الرائق * وشرط في الاسعاف أن يكون المستبدل قاضي الجنة المفسر بذي العلم والعمل كذا في النهر الفائق * وسئل شمس الائمة محمود الاوزجندي عمن وقف على أولاده

القاضي للمدعي ثم حضر الغائب وأقام البينة على ما ادعى صاحب اليد لا تقبل بينته لان القاضي حين قضى للمدعي بالشراء منه منذ سنة بطل كل بيع كان بعده فلا تقبل بينته الا أن يقيم البينة على الشراء أكثر من سنة وان حضر الغائب بعدما أقام المدعي البينة ولم يقض القاضي للمدعي فأقام الذي حضر البينة على ما قال صاحب اليد تقبل بينته لان هذه البينة قامت لابطال بينة المدعي فان أعاد المدعي بينته فان القاضي يقضي له بالدار لسبق شرائه * رجل ادعى شراء دار من رجل منذ شهر فشهد شهوده بالشراء منذ شهر أو أقل جاز وان شهدوا بأكثر لم تقبل * دار في يد رجلين ادعى رجل أن له نصف هذه الدار مشاعا ولم يقم البينة حتى اقتسماها وغاب أحدهما فخاصم المدعي الحاضر منهما وفي يده نصف مقسوم فشهد شهوده أن له هذا النصف الذي في يد الحاضر والمدعي يدعي النصف شائعا لم تقبل شهادتهم * رجل اشترى من رجل ثوبا في منديل وقال البائع أبيعك الثوب الذي في هذا المنديل فلما اشترى وأخرج الثوب من المنديل قال المشتري هذا ثوبي يسمع دعواه ويقبل بينته وكذا الجارية المتنقبة * رجل اشترى دارا أو عبدا ولم يقبضه فجاء رجل وادعى ذلك والمشتري غائب لا تسمع دعواه حتى يحضر الغائب * رجل باع دارا ولم يسلم الى المشتري حتى غصبها رجل ذكر في المنتقى أن المشتري ان كان نقد الثمن أو كان الثمن الى أجل فالخصم هو المشتري والا فالخصم هو البائع * رجل في يديه دار أقام رجل البينة أنها له وأقام آخر البينة أنها له ولفلان بن فلان اشترياها من ذي اليد أو من رجل آخر بثمن معلوم ونقدا الثمن وقبضا الدار والشريك غائب قال في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يقضي بالدار أرباعا لأن الذي يدعي الشراء لنفسه وللشريك الغائب لا يكون خصما عن شريكه فكان هو مدعيا النصف والمدعي الآخر يدعي الكل ولو كان مدعي الشركة أقام البينة أن الدار كانت لابيه مات وتركها ميراثا له ولاخيه الغائب فان القاضي يقضي للذي يدعي الكل لنفسه بنصف الدار ويقضي بالنصف للميت فيدفع الربع الى الابن الحاضر ويدع الربع في يد المدعى عليه حتى يحضر الغائب فاذا حضر الغائب أخذ الربع بغير بينة * دار في يد رجل أقام أخوه البينة أنها كانت دار أبيه مات وتركها ميراثا له او ولاخيه ذي اليد لا وارث له غيرهما وأقام رجل أجنبي البينة أنها داره والذي في يديه الدار يجحد دعواهما ويقول الدار لي لم أرثها من أبي فان القاضي يقضي بثلاثة أرباع الدار للاجنبي وبالربع للابن المدعي ولا شئ لذي اليد * دار في يد رجل أقام رجل البينة أن صاحب اليد باع منه نصفا شائعا منها بألف درهم وأقام رب الدار البينة أنه باع منه نصفا معلوما من الدار بألفي درهم فان القاضي يقضي ببينة البائع ببيع النصف المعلوم بألفي درهم ويقضي أيضا ببيع النصف من النصف الباقي بخمسمائة درهم وان أقام البائع البينة أنه باع منه عشرا غير مقسوم بألف درهم وأقام المشتري البينة أنه اشترى منه نصفا مقسوما بمائة درهم فان القاضي يقضي له بعشر النصف الذي لم يدع شراءه بخمسمائة درهم ببينة البائع عليه وأما النصف المقسوم يقضي للمشتري بتسعة أعشار هذا النصف بتسعين درهما والعشر الباقي من هذا النصف بخمسمائة درهم ببينة البائع لان بينة البائع فيه قامت على فضل الثمن * عبد في يد رجل أقام رجل البينة أنه باعه من الذي في يديه بألف درهم ورطل من خمر وهو يملكه وأقام رجل آخر البينة أنه باعه من الذي في يديه بألف درهم وخنزير وهو يملكه والذي في يديه ينكر دعواهما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يرد العبد على المدعيين نصفين ويضمن الذي في يديه لكل واحد منهما نصف قيمته وكذا لو أقام كل واحد منهما البينة أنه باعه من الذي في يديه

وقال لهم ان عجزتم عن امساكه فبيعوه وقال لو كان هذا شرطا في الوقف كان باطلا وهذا يجب أن يكون قول محمد رحمه الله تعالى أما على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فيجوز الوقف ويبطل الشرط ولو قال أرضي صدقة موقوفة على أن أصلها لي أو على أنه لا يزول ملكي عن أصلها أو على أن أبيعها أصلها أتصدق بثمنها كان الوقف باطلا كذا في فتاوى قاضيخان * ولو شرط أن يبيعه ويجعل ثمنه في وقف أفضل ان رأى الحاكم بيعه أذن له فيه كذا في الوجيز * وذكر الخصاف في وقفه لو شرط أن يبيعها ويصرف ثمنها الى ما رأى من أبواب الخير فالوقف باطل وان شرط في أصل الوقف أن يبيعه ولم يبعه لا يجوز لمن وليه بعده أن يبيعه كذا في الذخيرة * لو قال أرضي هذه صدقة موقوفة على أن لي ابطالها فالوقف باطل عند هلال رحمه الله تعالى وعند يوسف بن خالد رحمه الله تعالى جائز والشرط باطل ولا رواية لابي يوسف رحمه الله تعالى فلقائل أن يقول الوقف جائز لان هذا بمنزلة اشتراط الخيار ولقائل أن يقول بانه غير جائز عنده كذا في محيط السرخسي * ذكر الخصاف في وقفه مسائل على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فقال اذا كتب في صك الوقف لا يباع ولا يوهب ولا يملك ثم قال وعلى أن لفلان بيع ذلك والاستبدال بثمنه ما يكون وقفا فله أن يبيع ويستبدل وان قال في أول الكتاب على أن لفلان بيع ذلك والاستبدال به ثم قال في آخر الكتاب وعلى أنه ليس لفلان بيع ذلك فليس له أن يبيعه كذا في الذخيرة * لو شرط لنفسه أن ينقص من المعاليم اذا شاء ويزيد ويخرج من شاء ويستبدل به كان له ذلك وليس لقيمه الا أن يجعل له كذا في فتح القدير * قال الخصاف في وقفه اذا فعل ذلك مرة فليس له أن يغير بعد ذلك فان أراد أن يكون له ذلك أبدا ما عاش يزيد وينقص ويدخل ويخرج مرة بعد مرة قال يشترط ذلك وان اشترط الواقف هذه الاشياء لانسان ما دام حيا فله ذلك كذا في المحيط * ولو شرط لنفسه ما دام حيا ثم للمتولي من بعده صح ولو جعله للمتولي ما دام الواقف حيا ملكه مدة حياته فاذا مات الواقف بطل وليس للمشروط له ذلك أن يجعل لغيره أو يوصي به له كذا في البحر الرائق * اذا قال أرضي صدقة موقوفة لله تعالى أبدا على أن أضع غلتها حيث شئت جاز وله أن يضع غلتها حيث شاء فان وضع في المساكين أو في الحج

بما فاسدا وهذا اذا أقام البينة على اقرار الذي في يديه بذلك فان أقام كل واحد منهما البينة على معاينة البيع وقبض العبد فان كان العبد قائما أخذا العبد بينهما نصفين لاشئ لهما غير ذلك وان كان العبد مستهلكا فانهما يأخذان قيمته واحدة بينهما لاشئ لهما غير ذلك * دار في يد رجل ادعاها رجلان أقام كل واحد منهما البينة أنها داره آجرها من الذي في يديه شهرا بعشرة دراهم وأنه سكنها شهرا والذي في يديه ينكر دعواهما ويقول الدار لي فانهما يأخذان الدار منهما ويأخذان منه عشرة دراهم تكون بينهما استحسانا وفي القياس يأخذ كل واحد منهما عشرة دراهم * عبد في يد رجل ادعاه رجلان أقام كل واحد منهما البينة أنه باعه من الذي في يديه بمائة على أن المشتري بالخيار فيه وقتا معلوما والذي في يديه ينكر دعواهما ويدعيه لنفسه فان الذي في يديه العبد يكون بالخيار يدفعه الى أيهما شاء وعليه ثمنه للآخر ولو كان كل واحد من المدعيين يدعي الخيار لنفسه فان نقضا البيع فان الذي في يديه العبد يدفع العبد اليهما نصفين ولا يغرم لهما شيأ * ولو كانا أقاما البينة على اقراره بذلك ثم اختارا نقض البيع رد العبد اليهما ويضمن لهما قيمة العبد نصفين ولو أنهما لم يقيما البينة على الاقرار وانما أقاما البينة على البيع واختارا امضاء البيع قبل قضاء القاضي لهما كان عليه الثمن لكل واحد منهما اذا قضى القاضي بالبيع وللمشتري الخيار لتفرق الصفقة فان قضى القاضي بينهما بالعبد بينهما نصفين في وقت خيارهما ثم اختارا نقض البيع فالجواب فيه كالجواب فيما اذا اختارا نقض البيع قبل قضاء القاضي لهما ولو أجاز أحدهما البيع قبل أن يقضي القاضي لهما بالعبد نصفين واختار الآخر نقض البيع كان الذي في يديه بالخيار ان شاء قبل كل نصف بنصف الثمن وان شاء ترك * رجلان ادعيا دارا في يد رجل أقام أحدهما البينة أن هذه الدار كانت دار فلان مات منذ سنتين وتركها ميراثا له وأقام آخر البينة أن فلانا مات منذ سنة واحدة وتركها ميراثا له والذي في يديه ينكر دعواهما ويدعي لنفسه قال محمد رحمه الله تعالى هي بينهما نصفان ولا يعتبر التاريخ في الموت * ولو أقام أحدهما البينة أن هذه الدار كانت لفلان الميت منذ ثلاث سنين ثم مات وتركها ميراثا له وأقام آخر البينة أن هذه الدار كانت لفلان الميت غير الاول منذ سنتين مات وتركها ميراثا له فهي في هذا الوجه للذي أقام البينة على ثلاث سنين لانهم وقتوا الملك * رجل ادعى عينا في يد رجل أنه له ورثه من أبيه والشهود شهدوا أنه كان في يد مورثه لا تقبل شهادتهم ولو أقر المدعى عليه بذلك يجبر على التسليم الى المدعي * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها له اشتراها من ذي اليد بكذا ونقد الثمن وقبضها وأقام ذو اليد البينة أنها لفلان الغائب أودعنيها تقبل بينة المدعي عليه وتندفع عنه خصومة المدعي لان المدعي ادعى عليه عقدا تناهى أحكامه فبقي دعواه دعوى الملك فاذا أقام المدعى عليه البينة على الوديعة تندفع عنه الخصومة * لو ادعى عينا في يد رجل أنه له اشتراها من ذي اليد بألف درهم ونقده الثمن فأقام البينة على ذلك وصاحب اليد يقول هو عندي وديعة لفلان ولم يظهر عدالة شهود المدعي حتى حضر المقر له فانه يدفع الى المقر له فاذا ظهر عدالة شهود المدعي يقضي له بتلك البينة ولا يكون ذلك قضاء على المقر له حتى لو أقام المقر له البينة بعد ذلك أنه ملكه كان أودعه الذي في يديه قبل بينته وهذه المسئلة على وجوه ثلاثة أحدها هذه * والثانية لو أقام المدعي شاهدا واحدا فحضر المقر له ثم أقام شاهدا آخر وهذه والمسئلة الاولى سواء في جميع ما ذكرنا * والثالثة لو لم يقم المدعي شاهدا حتى حضر المقر له وصدق الذي في يديه فانه يؤمر بالتسليم الى المقر له فان أقام المدعي شهودا قضي له ويكون

أو في انسان بعينه فليس له أن يرجع عنه وكذلك لو قال جعلتها لفلان أو أعطيتها فلانا فلا يرجع عنه ولو وضع في فريق بعد فريق جاز ولو وضعها في نفسه بطل الوقف وهذا انما يأتي على قول هلال رحمه الله تعالى بخلاف ما لو قال على أن أعطي غلتها من شئت أو أدفع من شئت ولو قال أرضي صدقة موقوفة على أن لي أن أعطي غلتها من شئت من ولدي فالوقف صحيح وله أن يعطي من شاء من ولده كذا في المحيط * اذا وقف أرضه على أن يعطي غلتها من شاء جاز وقفه وله المشيئة في صرف الغلة الى من شاء واذا مات انقطعت مشيئته كذا في محيط السرخسي * وليس للواقف أن يأكل من غلته كذا في الحاوي * وان مات الواقف قبل أن يجعل الغلة لواحد من الناس كانت الغلة للفقراء كذا في المحيط * واذا شرط أن يعطي غلتها من شاء أو قال على أن يضعها حيث شاء فله أن يعطي الاغنياء كذا في القنية * وان شاء أن يصرفها الى رجل غني بعينه جازت المشيئة ولو شاء أن يصرفها الى فقير بعينه جازت المشيئة والغلة له ما دام حيا وليس له أن يحولها عنه الى غيره فاذا مات فله أن يعطي غيره ممن شاء وان صرفها الى الاغنياء دون الفقراء فالمشيئة باطلة وان شاء صرفها الى الاغنياء والفقراء جميعا يبطل الوقف قياسا ولا يبطل الوقف استحسانا ويبطل مشيئته فصارت الغلة للفقراء هكذا في محيط السرخسي * ولو جعل غلتها لفلان سنة جاز وله أن يجعلها بعد ذلك لمن شاء وان جعل غلتها الرجلين فالغلة بينهما ما عاشا فان مات أحدهما فللحي نصف الغلة ولو قال جعلت غلتها للوالدين صح كما لو وقف غلتها في الابتداء كذا في المحيط * ولو جعل غلته لولده جاز كذا في الحاوي * رجل وقف ضيعة وشرط الواقف أن يعطي القيم غلتها من شاء جاز وللقيم أن يعطي الاغنياء والفقراء كذا في فتاوى قاضيخان * ولو وقف في مرضه على أن يعطي فلان غلتها من شاء فاختار الوصي أن يضع ذلك في ولد الميت لا يجوز ويبطل الوقف قياسا وفي الاستحسان الوقف على الصحة لان أصله وقع صحيحا للفقراء الا أن الواقف جعل لفلان المشيئة فان شاء ما يصح به الوقف يصح والا يبطل مشيئته كذا في المحيط * ولو قال على أن يعطي فلان غلتها من شاء فهو جائز وله أن يعطي من شاء في حياة الواقف وبعد وفاته فكأنه قال يعطيها في حياتي وبعد وفاتي

ذلك قضاء على المقر له حتى لو أقام المقر له البينة أنه كان أودعه الذى فى يديه لا يقبل بينته * رجل فى يديه مال لرجل غائب مات الغائب فجاء رجل وادعى أنه ابنه وصدقه ذو اليد فان القاضى يتلوم ولا يدفع المال الى المدعى سواء قال للميت وارث آخر أو لم يقل فان ظهر له وارث آخر والا دفع المال اليه وتقدير مدة التلوم مفوض الى القاضى وقدر الطحاوى رحمه الله تعالى مدة التلوم بالحول * قيل ما ذكر الطحاوى رحمه الله تعالى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فأما أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يرى التقدير * عين فى يد رجل جاء رجل وادعى أنه له اشتراه من فلان الغائب وصدقه فى ذلك صاحب اليد فان القاضى لا يأمره بالتسليم الى المدعى * ولو ادعى رجل دينا على رجل وادعى المديون البراءة وقال لى بينة حاضرة على ذلك فى المصر قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى يؤجله القاضى ثلاثة أيام ولا يأمره بأداء المال فى الحال ولو أجله الى المجلس الثانى جاز أيضا وقيل فيه خلاف بين أبى حنيفة وابن أبى ليلى رحمهما الله تعالى على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يأمره بأداء المال ولا يؤجله * رجل أمر رجلا بأن يقضى دينه الذى لفلان عليه فجاء المأمور وقال قضيت وأراد أن يرجع به على الآمر فقال الآمر ما كان لفلان على دين ولا أمرتك بالقضاء ولا أنت قضيت شيأ والذى له الدين غائب فأقام المأمور بينة على الدين والأمر بالقضاء وقضاء الدين قبلت بينته ويقضى القاضى بجميع ذلك ويكون ذلك قضاء على الغائب * ولو أن رجلا أحضر رجلا وادعى أن له على فلان الغائب ألف درهم وأن الذى أحضره كفل له بهذا المال عن الغائب وأنكر المدعى عليه الدين والكفالة فأقام المدعى البينة على ما ادعى قبلت بينته ويقضى له على الحاضر ولا يكون ذلك قضاء على الغائب الا أن يدعى المدعى الكفالة بأمره وشهدوا بذلك أيضا فيقضى على الحاضر ويكون ذلك قضاء على الغائب * ولو أن المدعى ادعى على الحاضر أنه كفل عن فلان الغائب بكل مال له على فلان الغائب وله على الغائب ألف درهم وشهد الشهود بذلك ففى هذا الوجه يقضى على الحاضر ويكون ذلك قضاء على الغائب سواء ادعى الكفالة بأمر أو بغير أمر * رجل أراد أن يثبت دينه على غائب فالحيلة له أن يكفل رجل للمدعى بكل ما للمدعى على فلان الغائب فيحضر المدعى كفالته فى المجلس ثم يدعى المدعى المال المقدر الذى يريد اثباته على الغائب فيقر الكفيل بالكفالة وينكر دينه على الغائب فيقيم المدعى بينته بذلك الدين على الغائب فيقبل بينته ويقضى له بذلك المال على الغائب ثم يبرئ المدعى الكفيل عن المال فيبقى المال على الغائب * دار فى يد رجل ادعى رجل أنها كانت لأبيه مات وتركها ميراثا له والذى فى يديه يقول هى لى وشهد شهود المدعى أنها كانت لأبى المدعى مات وتركها ميراثا له وأنهم لا يعلمون له وارثا غيره فان القاضى يقبل شهادتهم ويقضى بها للمدعى ويدفع الدار اليه كما لو ادعى أنها كانت لأبيه اشتراها منه فى صحته بألف درهم وشهد الشهود بذلك فانه يقبل شهادتهم ويقضى بالدار له وهذه أربعة ألفاظ اذا شهدوا بها يقضى بها للمدعى أحدها هذه * والثانية اذا شهدوا أنها كانت ملك أبيه * والثالثة اذا شهدوا أن أباه كان يسكن هذه الدار * والرابعة اذا شهدوا أن أباه كان يملك هذه الدار ففى هذه الالفاظ الاربعة ان جروا الميراث فقالوا مات وتركها ميراثا له قبلت شهادتهم ويقضى له فى قولهم وان لم يجروا الميراث فقالوا كانت لأبيه أو قالوا كانت ملك أبيه أو قالوا كانت بلحده ابى أبيه ولم يقولوا مات وتركها ميراثا له لا تقبل هذه الشهادة فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وتقبل فى قول أبى يوسف الآخر

والقياس أن لا يعطى بعد موت الواقف فان مات الذى جعل اليه المشيئة فالغلة للفقراء ولمن جعل اليه المشيئة أن يعطى ولد موته ويعطى ولد الواقف ونسله وليس له أن يعطى نفسه ولا يخرج المشيئة عن يده بقوله أعطيت نفسى فان جعل غلته للواقف بطل الوقف على قول من لا يجيز وقف الرجل على نفسه وكذلك لو جعل غلته للواقف سنة كذا فى الحاوى * بخلاف ما اذا جعل الواقف المشيئة الى نفسه فى اعطاء الغلة فأعطى نفسه حيث لا يبطل الوقف ولو قال فلان جعلتها للاغنياء بطل الوقف كذا فى المحيط * لو وقف أرضه على بنى فلان على أن لى أن أعطى غلتها من شئت فشاء صرفها الى واحد من بنى فلان بعينه جازت مشيئته وان شاء صرفها الى جميعهم جاز ويصرف الغلة اليهم جميعهم بالسوية لان قوله من شئت كلمة عامة فتتم الكل ولو شاء صرفها الى غير بنى فلان بطلت المشيئة كذا فى محيط السرخسى * اذا قال أرضى هذه صدقة موقوفة على بنى فلان على أن أعطى غلتها من شئت منهم فله أن يعطى من شاء منهم فان قال لا أشاء أن أعطى أحدا منهم فالغلة لهم وقد أبطل مشيئته فصار كأنه لم يشترط لنفسه مشيئة ولو قال صدقة موقوفة على بنى فلان وسكت وكذلك لو مات الواقف فالصدقة لبنى فلان فان قال جعلت الغلة لابن فلان دون اخوته جاز ولم يكن له أن يحوله وله أن يفضل بعضهم على بعض وأن يحرم بعضهم وله أن يعطى جميع بنى فلان فى الاستحسان فان مات الذى جعل الغلة له فمشيئته ثابتة بعد ذلك كذا فى الحاوى * ولو شاء كلهم بطلت ويكون للفقراء عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى قياسا وعندهما جازت ويكون لبنى فلان استحسانا بناء على أن كلمة من للتبعيض عنده وللبيان عندهما كذا فى البحر الرائق * فلو شاء الواقف بعضهم ثم مات الواقف ومات ذلك البعض منهم فنصيبهم يصرف الى الفقراء ولو شاء غير بنى فلان فالمشيئة باطلة كذا فى محيط السرخسى * فان قال وضعتها فى بنى فلان ونسلهم جازت مشيئته فى بنى فلان وليس لاولادهم ونسلهم شئ كذا فى الحاوى * اذا قال أرضى صدقة موقوفة على بنى فلان على أن لى أن أفضل من شئت منهم كان ذلك جائزا ويكون له أن يفضل من شاء ولو رد المشيئة فقال لا أشاء أو مات كانت الغلة بين

* وان شهدوا على اقرار المدعى عليه بشئ من ذلك يكون اقرارا منه بالملك للمدعى ويؤمر بالتسليم اليه * ولو شهدوا أن أباه مات فى هذه الدار لا تقبل شهادتهم ولا يقضى بشئ لانهم لم يشهدوا بالملك للميت ولهذا لو أقر المدعى عليه بهذا اللفظ لا يكون اقرارا * ولو شهدوا أن أباه مات وهذه الدار فى يديه أو شهدوا أن هذه الدار كانت فى يديه يوم مات يقبل ويقضى بها للمدعى وان لم يجروا الميراث لانهم لما شهدوا بيد الميت عند الموت فقد شهدوا له بالملك عند الموت والشهادة بالملك للميت عند الموت شهادة بالانتقال الى الوارث وكذا لو شهدوا أن أباه مات وهو ساكن فيها يقبل ويقضى بها للمدعى * ولو شهدوا أن أباه مات فى هذه الدار أو شهدوا أن أباه كان فى هذه الدار حين مات أو حتى مات فيها لا تقبل وكذا لو شهدوا أن أباه دخل هذه الدار ومات لا تقبل لانهم لم يشهدوا له بالملك ولهذا لو أقر المدعى عليه أنه كان فيها أو كان داخلا فيها لا يكون اقرارا ولو شهدوا أن أباه مات وهو لابس هذا الثوب أو هذا الخاتم وصاحب اليد يجحد يقبل شهادتهم ويقضى به للابن وان كانت دابة فشهدوا أن أباه مات وهو راكب هذه الدابة أو شهدوا أن أباه مات وهو حامل هذا المتاع يقبل ويقضى به للوارث * ولو شهدوا أنه مات وهو قاعد على هذا البساط أو على هذا الفراش أو نائم عليه لا تقبل ولا يقضى بشئ * ولو ادعى دارا فى يد رجل ميراثا عن أبيه فشهدوا أنها كانت لابيه يوم مات وتركها ميراثا له قضى للوارث * وكذا اذا شهدوا أنها كانت لابيه يوم مات وهو ابنه ووارثه * وان شهدوا أنه ابنه ولم يذكروا أنه وارثه ذكر فى الزيادات أنه ابنه ووارثه قالوا انما ذكر ذلك لازالة وهم الرضاع والاصح أن قوله ووارثه وقع اتفاقا فانه ذكر فى الاب والام هو أبوه وأمه وجوز الشهادة وان لم يذكر وارثه * وهذا فيمن لا يحجب بغيره فان كان يحجب بغيره كالجد والاخ والعم لا بد أن يذكروا هو وارثه ويشترط أيضا انهم لا يعلمون له وارثا غيره * رجل طلب الميراث وادعى أنه عم الميت يشترط لصحته أن يفسر فيقول عمه لابيه وأمه أو لابيه أو لامه ويشترط أيضا أن يقول ووارثه لا وارث له غيره * واذا أقام البينة لا بد للشهود أن ينسبوا الميت والوارث حتى يلتقيا الى أب واحد ويقولوا هو وارثه لا وارث له غيره * وكذلك فى الاخ والجد اذا شهدوا أنه جد الميت أبو أبيه لا بد أن يقولوا هو وارثه لا وارث له غيره فان شهدوا بذلك أو شهدوا أنه أخ الميت لابيه وأمه أو لابيه ووارثه لا يعلمون له وارثا غيره جاز ولا يشترط فى هذا ذكر الاسماء * رجل مات فأقام رجل البينة أنه وارث الميت وأن قاضى بلد كذا فلان بن فلان قضى بأنه وارثه لا وارث له غيره وأشهدنا على قضائه ولا ندرى بأى سبب قضى بوراثته فان القاضى يسأل المدعى عن السبب الذى قضى به فان بين سببا عمل به فى حقه ولا يكون ذلك قضاء بذلك السبب لانه لا يدرى أن القاضى قضى بذلك السبب أم لا لكن لما احتمل ذلك أنفذ قضاء الاول * رجل مات فحضر واحد من الورثة وادعى دارا فى يد رجل أن هذه الدار كانت لابيه مات وتركها ميراثا له ولورثته وذكر عدد الورثة فان القاضى يقبل بينته ويقضى بالدار لابيه ويدفع الى المدعى حصته ويترك حصة بقية الورثة فى يد المدعى عليه عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعند صاحبيه رحمهما الله تعالى يضعها على يدى عدل * ولو ادعى دارا فى يد رجل أنها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له وأقام على ذلك بينة وشهد الشهود أنه مات وتركها ميراثا له أو قالوا مات وهو وارثه ولم يذكروا عدد الورثة ولا جهة الوراثة وما قالوا ولا نعلم له وارثا آخر ولا قالوا لا نعلم له وارثا آخر أو قالوا مات وتركها ميراثا لورثته ولم يذكروا الورثة فان القاضى لا يقبل شهادتهم ولا يدفع اليه شيأ وان قالوا هو وارثه ولم يقولوا لا نعلم له وارثا آخر فان القاضى يتأنى

بنى فلان بالسوية ولو حرم بعضهم ليس له ذلك وكذلك لو وقف على بنى فلان على أن لفلان أن يفضل من شاء منهم كان لفلان أن يفضل من شاء منهم كذا فى المحيط * ولو جعل نصف الغلة لواحد بعينه والنصف الآخر للباقين جاز ويكون النصف لهذا الواحد والنصف الآخر بينه وبين الباقين بالسوية لانه خصه بفضل النصف والتفضيل بالنصف يقتضى اشتراكه فى النصف الباقى ولو قال أن أخص بغلتها من شئت فخص واحدا بالنصف جاز ولا شركة له فى الباقى ولو شاء جميعهم جازت المشيئة هكذا فى محيط السرخسى * ولو قال أرضى صدقة موقوفة على أن لى أن أخص من شئت منهم فهو كما قال وله أن يخص من شاء منهم ولو دفع الكل الى واحد منهم جاز ولو دفع الكل الى الكل القياس أن لا يجوز الا بكلمة من وفى الاستحسان يجوز ولو قال لا أخص واحدا منهم هذه السنة جاز وكان بينهم بالسوية كذا فى المحيط * ولو قال على أن أحرم من شئت منهم فحرمهم الا رجلا جاز وليس له أن يحرمهم جميعا فى القياس وفى الاستحسان له ذلك وليس له أن يردها عليهم وصار الوقف للفقراء ولو قال حرمتهم غلة هذه السنة فليس لهم حق فى غلة تلك السنة وهى للفقراء والمشيئة ثابتة له فيما بعد ذلك فان مات قبل أن يحرم أحدا منهم فالغلة بينهم جميعا ولو قال على أن لى أن أخرج من شئت منهم فأخرج واحدا أو الجميع جاز وصارت الغلة للفقراء وان أخرج واحدا ثم أراد أن يدخله لم يكن له ذلك وصار الوقف على الباقين لان له المشيئة فى الاخراج دون الادخال كذا فى الحاوى * ثم ان كان فى الوقف غلة وقت الاخراج ذكر هلال رحمه الله تعالى أنه يخرج منها خاصة وعلى قياس ما ذكر فى وصايا الاصل والجامع الصغير أنه يخرج عن الغلة أبدا فانه لو أوصى بغلة بستانه وفى البستان غلة يوم موت الموصى فله الغلة الموجودة وما يحدث فى المستقبل أبدا وعلى رواية هلال رحمه الله تعالى له الغلة الموجودة دون ما يحدث وهو المحكى عن بعض أصحابنا كذا فى محيط السرخسى * وان أخرج بأن قال أخرجت فلانا أو فلانا جاز والبيان اليه فان لم يبين حتى مات فالغلة تقسم على رؤس الباقين فيضرب لهذين بسهم فان اصطلحا أخذاه بينهما وان أبيا أو أبى أحدهما وقف الامر حتى يصطلحا كذا فى البحر الرائق * ولو قال

زمانافان ثانى ولم يظهر له وارث آخر فانه يدفع اليه الدار ولا يأخذ منه كفيلا فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يأخذ هذا اذا كان هذا الوارث ممن لا يحجب بغيره كالاب والام والابن فان كان ممن يحجب بغيره كالاخ والعم والجد فانه لا يدفع اليه شيأ وان كان الحاضر ممن لا يحجب بغيره لكن يقل نصيبه مرة ويكثر أخرى كالزوج والزوجة يثبت بخصومته مال الميت ثم الشهود أنه لا وارث له غيره ولم يشهدوا الان أحد الورثة ينتصب خصما عن الكل فى اثبات مال الميت على كل حال ثم ينظر اذا شهد الشهود أنه لا وارث له غيره وكان زوجا يعطى له النصف على قول محمد رحمه الله تعالى وان كانت امرأة يعطى لها الربع وعن أبى حنيفة رحمه الله تعالى روايتان فى رواية كما قال محمد رحمه الله تعالى يعطى له أوفر النصيبين وفى رواية يعطى له أقل النصيبين الثمن للمرأة والربع للزوج ولابى يوسف رحمه الله تعالى فيه أربعة أقاويل فى قول كما قال محمد رحمه الله تعالى وفى قول يعطى أقل النصيبين وفى قول يعطى للمرأة ربع الثمن وفى رواية يعطى لها ربع التسع ويجعل كأنه مات عن أبوين وابنتين وأربع نسوة وفى الزوج لمحمد رحمه الله تعالى قول واحد يعطى له النصف ولابى يوسف رحمه الله تعالى فيه ثلاثة أقاويل فى قول قال محمد رحمه الله تعالى وفى قول له الربع وفى قول له خمس المال ويجعل كأنها ماتت عن ابنتين وأبوين وزوج وأصل المسئلة من اثنى عشر وتعول لاجل الزوج الى خمسة (٤٠٦) عشر له ثلاثة من ذلك * وان مات الرجل عن امرأة حبلى أو أم ولد حبلى وورثة فان القاضي يؤخر القسمة الى أن يظهر حكم الحبل فان أبوا التأخير وطلبوا تعجيل القسمة يوقف القاضى نصيب الجنين عند الكل وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يوقف نصيب أربع بنين وعند محمد رحمه الله تعالى يوقف نصيب غلامين لاحتمال أنها تلد غلامين وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى يوقف نصيب غلام واحد لانه فى العادة تلد ولدا واحدا وعليه الفتوى وعنه فى رواية يوقف نصيب غلامين كما قال محمد رحمه الله تعالى * رجل مات وله ابنان أحدهما حاضر والآخر غائب فأحضر الحاضر رجلا أجنبيا ادعى أن له على أبيه ألف درهم دين ولابيه على هذا الرجل الاجنبى ألف درهم لا مال لابيه غير هذا الالف قالوا تقبل بينة الابن الحاضر فى اثبات دين الميت على الاجنبى ولا مذهبا تقبل فى اثبات دين الابن على الاب لانه ليس معه خصم ولا يقضى له بشئ من الالف التى يقضى بها على الاجنبى لانه زعم أنه لا ميراث له فيوقف ذلك حتى يحضر الاخ * رجل ادعى دارا فى يد رجل أنها له وأقام الذى فى يديه الدار البينة أن فلانا الغائب كان ادعى هذه الدار واستحقها من يده ودفعها القاضى الى المستحق ثم انه آجرها الذى هو فيها لا تقبل بينة ذى اليد على هذا لانه أقر أن يده كانت يد خصومة قبل الاستحقاق وهو ليس بخصم فى اثبات الاستحقاق * رجل ادعى دارا فى يد رجل وبين حدودها فأنكر المدعى عليه ذلك فقاما من عند القاضى ثم جاء المدعى ببينة فشهدوا على المدعى عليه أنهما لما قاما من عند القاضى أقر المدعى عليه أن الدار التى خاصمه هذا المدعى فيها لهذا المدعى ولم يذكر حدود الدار فى اقراره وانا لا نعرف الدار ذكر فى المنتقى أنه يجوز ويقضى بها للمدعى وكذا لو لم يشهد الشهود أنه قال الدار التى خاصمه المدعى فيها ولكنهم قالوا نشهد أن المدعى عليه قال الدار التى فى سكة كذا حدودها كذا التى فى يدى دار المدعى فانه يقضى بها للمدعى * رجل مات فقاسمت امرأته أولاده الميراث وهم كبار كلهم وأقروا أنها زوجته ثم وجدوا شهودا أن زوجها كان طلقها ثلاثا فانهم يرجعون عليها بما أخذت من الميراث وكذلك قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى فى امرأة اختلعت زوجها بمال ثم أقامت البينة أنه كان طلقها ثلاثا قبل الخلع وكذلك الرجل اذا قاسم أخ

أخرجت فلانا الا بل فلانا خرجا جميعا ولو قال على أن أدخل من شئت فله أن يدخل من أحب وليس له أن يخرج منهم أحدا وان مات قبل أن يدخل أحدا فالغلة لهم فان قال أدخلت فلانا فى غلتها أبدا فهو كما قال ولو قال على ولد عبد الله على أن لى أن أدخل فيه ولد زيد لم يكن له أن يدخل فيها غير ولد زيد وله أن يدخل ولد زيد كلهم ويكونون أسوة لولد عبد الله فان قال لا أشاء أن أدخلهم فقد انقطعت مشيئته فيهم والوقف لولد عبد الله كذا فى الحاوى * رجل وقف وقفا على أمهات أولاده الا من تزوج فانه لا شئ لها فتزوجت واحدة منهن ثم طلقها فهذا على وجهين اما أن لم يشترط الواقف فى الوقف أن من تزوجت فطلقها زوجها فلها أيضا أو شرط ففى الاول لا شئ لها لانه استثنى من تزوج وفى الوجه الثانى لها ذلك لانه استثنى من هذا المستثنى من طلقها زوجها والاستثناء من النفى اثبات وكذلك لو وقف على بنى فلان الا من خرج من البلد فخرج بعضهم ثم عاد وكذلك لو وقف على بنى فلان ممن يتعلم العلم وترك بعضهم ثم اشتغل فهو على هذين الوجهين أيضا كذا فى الواقعات الحسامية * وفى وقف الخصاف لو أن رجلا جعل أرضه صدقة موقوفة على ولده ونسله وعقبه أبدا ما تناسلوا ومن بعدهم على الفقراء والمساكين وشرط فى الوقف أن كل من انتقل من مذهب أبى حنيفة رحمه الله تعالى الى مذهب الشافعى رحمه الله تعالى خرج من الوقف فهو على ما شرط فلو خرج واحد منهم الى مذهب الشافعى رحمه الله تعالى خرج من الوقف ولو ادعى بعضهم على بعض أنه انتقل من مذهب أبى حنيفة رحمه الله تعالى الى مذهب الشافعى رحمه الله تعالى وأنكر ذلك المدعى عليه فالقول فى ذلك قوله وعلى المدعى بينة على ذلك كذا فى الذخيرة * ولو وقف على أولاده وشرط أن من انتقل الى مذهب المعتزلة صار خارجا فان انتقل منهم واحد صار خارجا وكذا لو كان الواقف من المعتزلة وشرط أن من انتقل الى مذهب أهل السنة صار خارجا اعتبر شرطه ولو شرط أن من انتقل من مذهب أهل السنة الى غيره فصار خارجيا أو رافضيا خرج فلو ارتد والعياذ بالله عن الاسلام خرج والمرأة والرجل سواء فلو شرط أن من خرج من مذهب الاثبات الى غيره خرج فخرج واحد ثم عاد الى مذهب الاثبات لا يعود الى الوقف الا بالشرط وكذلك لو عين الواقف

امرأته ميراثا ثم أقر الاخ أنه ميراثها وأقر أن هذا زوج وهذا أخ ثم أقام الاخ البينة أن الزوج كان طلقها ثلاثا فذلك جائز ويرجع الاخ فيما أخذ الزوج من الميراث * واذا اقتسم القوم دارا والمرأة مقرة بذلك وأصابها الثمن فعزل لها طائفة من الارض ثم ادعت أن الزوج أصدقها اياها فى صحته أو ادعت أنها اشترتها منه بصداقها لا تقبل بينتها * وكذلك اذا اقتسموا أرضا وأصاب كل انسان طائفة بجميع ميراثه عن أبيه ثم ادعى أحدهم فى قسم الآخر بناء أو نخلا وزعم أنه هو الذى بناه وغرسه وأقام البينة على ذلك لا تقبل لان القسمة السابقة اقرار منه أن جميع ذلك ميراث لهم عن أبيهم وأن هذا القسم صار ميراثا لاخيه * ولو أن رجلا أقر أن فلانا مات وترك هذه الارض أو هذه الدار ميراثا ثم ادعى بعد ذلك أن الميت أوصى له بالثلث يقبل بينته واقراره السابق لا يخرجه من دعوى الوصية وكذا لو ادعى دينا قبل الموت لان محل الدين والوصية التركة والتركة بعد الموت توصف بأنها ميراث وان كان فيها دين أو وصية * وكذلك ورثة أقروا جميعا أن هذه المواضع ميراث بيننا عن أبينا ثم ادعى أحدهم أن ثلث هذه المواضع وصية من أبى لابنى الصغير فلان وأقام البينة تقبل بينته * رجل ادعى أنه تزوج هذه المرأة فأنكرت ثم مات الرجل فجاءت تدعى ميراثه كان لها الميراث وكذا لو كانت المرأة ادعت النكاح فأنكر الرجل ثم ماتت فطلب الرجل ميراثها وزعم أنه كان تزوجها كان له الميراث هكذا روى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى (٤٠٧) فى النوادر * ولو أن امرأة ادعت على زوجها أنه طلقها ثلاثا فأنكر الرجل ذلك ثم مات وطلبت ميراثها عنه لا يكون لها الميراث وكذا لو كذبت نفسها قبل موته وزعمت أنه لم يطلقها * دار فى يد قوم من ميراث ادعى رجل أنه اشترى من بعضهم نصيبه الذى ورث عن أبيه من هذه الدار وهو غائب وأقر الحاضرون فيها بحق الغائب ونصيبه من ميراثه عن أبيه وقالوا لا ندرى اشتريت أم لا ولا ندفع اليك حصة الغائب منها فأحضر المدعى شهودا فشهدوا له بالشراء من الغائب لا تقبل بينته * ولو قالوا هذه الدار لنا لا حق للغائب فيها قبلت بينة المدعى * ثلاثة أخوة ورثوا دارا من أبيهم فادعى رجل أن أباهم غصبها اياه فحلفوا فنكل واحد منهم عن اليمين وحلف الآخران وقد ورثوا مالا من أبيهم غير ذلك يضمن الناكل قيمة حصصهم للمدعى ويرد حصة نفسه من الدار على المدعى وان نكل واحد أو أقر أنه كان وديعة فى يد أبيهم يرد حصته على المدعى ولا يضمن شيأ لان الوديعة لا تكون مضمونة ولو ادعى شيأ لابيه وأقام البينة أن هذا الشئ لابيه مات وتركه ميراثا له وان أباه مات يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا وأقامت امرأة البينة أن أباه تزوجها يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا وانه مات بعد ذلك بيوم بعد اليوم الذى وقت الابن أراد بذلك أن المرأة أقامت البينة على النكاح بعدما أثبت الابن موته بيوم فان القاضى يقضى لكل واحد منهما يقضى للمرأة بالنكاح والصداق والميراث وللابن بالميراث وكذا لو أقامت امرأة أخرى بينة أنه كان تزوجها بعد نكاح الاولى بيوم يقضى بنكاحها أيضا مع نكاح الاولى ويقضى لهما بالميراث مع الابن ولا يشبه هذا ما لو ادعى الابن أن فلانا قتل أباه وأقام البينة وأرخ القتل أنه قتله فى يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا ثم أقامت امرأة البينة أنه تزوجها فى يوم كذا بعد ذلك اليوم فانه لا يقضى ببينة المرأة ههنا لان وقت القتل يدخل فى القضاء لان المقتول يستحق حقا على القاتل إما القصاص وإما الدية فاذا قضى بقتله وبوجوب الدية أو القصاص فى ذلك الوقت لا يقبل البينة على النكاح بعده بخلاف الموت فان الميت بموته لا يستحق شيأ على أحد فلا يدخل وقت الموت فى القضاء لعدم تعلق الحكم به يبطل التاريخ

مذهبا من المذاهب وشرط أن من انتقل عنه خرج اعتبر شرطه وكذا لو شرط أن من انتقل من قرابته من بغداد لا حق له اعتبر لكن هنا اذا عاد الى بغداد رد الى الوقف كذا فى البحر الرائق * اذا قال أرضى هذه صدقة موقوفة لله تعالى أبدا على زيد وعمرو ما عاشا ومن بعدهما على المساكين على أن يبدأ بزيد فيعطى من غلته فى كل سنة ألف درهم ويعطى عمرو قوته لسنة فهو جائز على ما قال فان فضل بعد ذلك من الغلة شئ كان بينهما وان لم يكن غلة السنة الا ألف درهم يعطى ذلك زيدا وكذلك اذا كان أقل من ألف فذلك كله لزيد فان مات زيد ثم جاءت غلة السنة يعطى عمرا قوته لسنة فان كانت الغلة ثلاثة آلاف درهم وقوت عمرو سنة ألف درهم دفع اليه ألف درهم ويكون له تمام نصف الغلة وذلك خمسمائة ويكون ألف درهم وخمسمائة للمساكين فان لم يمت زيد ومات عمرو أعطى زيدا ألف درهم سمى له وتمام نصف الغلة ويكون الباقى للمساكين ولو قال أرضى هذه صدقة موقوفة على زيد وعمرو وخالد يبدأ بزيد فيكون له غلة هذه الصدقة أبدا ما عاش ثم بعمرو فيكون له غلة هذه الصدقة أبدا ما عاش ثم بخالد فيكون له غلة هذه الصدقة أبدا ما عاش ثم ينفذ ذلك على ما ذكر من تقديم بعضهم فاذا انقرضوا كانت الغلة للفقراء كذا فى المحيط * فى سير العيون حبس فرسا فى سبيل الله عشر سنين ثم هى مردودة على صاحبها فهو باطل وعن يوسف بن خالد السمتى أستاذ هلال رحمه الله تعالى أن الوقف جائز والشرط باطل كذا فى الذخيرة * ولو جعل فرسه فى الجهاد أو فى السبيل على أن يمسكه ما دام حيا صح لانه لو لم يشترط كان له ذلك والجعل فى السبيل أن يجاهد عليه فان أراد أن ينتفع به فى غير ذلك ليس له ذلك ولو آجره لا يصح الا اذا احتاج الى النفقة كذا فى الوجيز * ومن الشروط المعتبرة ما صرح به الخصاف لو شرط أن لا يؤاجر المتولى الارض فان آجرها فاجارته باطلة وكذا اذا اشترط أن لا يعامل على ما فيها من نخل أو أشجار وكذا اذا شرط أن المتولى ان آجرها فهو خارج عن التولية فاذا خالف المتولى صار خارجا ويوليها القاضى من يثق بامانته وكذا اذا شرط أنه ان أحدث أحد من أهل هذا الوقف حدثا فى الوقف يريد ابطاله كان خارجا اعتبر فان نازع البعض وقال أردت تصحيح الوقف وقال سائر أهل الوقف

ألا يرى أن امرأة لو أقامت البينة أنه تزوجها يوم النحر بالكوفة وأقامت امرأة أخرى أنه تزوجها يوم النحر من تلك السنة بخراسان فانه لا يقبل بينة الاخرى لما قلنا * ولو ادعى رجل على رجل أنه قتل أباه عمدا بالسيف منذ عشرين سنة وانه وارثه لا وارث له غيره وجاءت امرأة معها ولد وأقامت البينة أن والد هذا تزوجها منذ خمس عشرة سنة وان هذا ولده منها ووارثه مع ابنه هذا قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى أستحسن في هذا أن أجيز بينة المرأة وأثبت نسب الولد ولا أبطل بينة الابن على القتل ولو أقامت المرأة البينة على النكاح ولم تأت بولد فالبينة بينة الابن وله الميراث دون المرأة ويقتل القاتل وانما ذلك في النسب خاصة وهذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى * ولو ادعى دارا في يد رجل أن أباه اشتراها من ذي اليد بألف درهم ومات أبوه فجحد البائع صح دعواه وان لم يذكر المدعي في دعواه أن أباه مات وتركها ميراثا له ثم القاضي يسأله البينة أن يشهدوا أنهم لا يعلمون له وارثا غيره فاذا أقام البينة على ذلك يقضي بشهادتهم ويأمر المدعي أن ينقد الثمن ويقبض المبيع ولو كانت الدار في يد رجل غير البائع لابد أن يقيم البينة أن أباه مات وتركها ميراثا له ولو ادعى رجل دارا في يد رجلين فأقام البينة أن أحدهما باعه الدار وسلمها الآخر ولا يعرف الشهود الذي باع من الذي سلم فشهادتهم باطلة * رجل ادعى دارا في يد رجل وأقام البينة أنه اشتراها من ذي اليد بألف درهم فقال ذو اليد (٤٠٨) لم أبع ثم أقام ذو اليد بينة أن المدعي قد رد عليه الدار ذكر في الشهادات وقال أقبل بينة ذي اليد وأبطل البيع وانكاره البيع لا يبطل بينته على الرد سواء كان المدعى عليه قال في انكاره لا بيع بيننا أو قال لم يجر بيننا بيع لان من حقه أن يقول لم يكن بيننا بيع لأن المدعي ادعى هذه الدار مرة ثم بدا له فيها فسترتها على قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى انما تقبل بينة المدعى عليه على الرد اذا ادعى التوفيق وان لم يذكر محمد رحمه الله تعالى ذلك * رجل باع من رجل جارية ثم غاب المشتري قبل القبض ولا يدري أين هو فأقام البائع بينة على ذلك فان القاضي يسمع بينته ويبيع الجارية على المشتري بطريق الحفظ والنظر له وينقد البائع الثمن ويستوثق منه بكفيل لاحتمال أن البائع استوفى الثمن أو أبرأ المشتري عن الثمن فان كان فيه فضل أمسك الفضل للغائب وان كان فيه نقصان فذلك على المشتري هذا اذا كان لا يدري مكان الغائب فان كان يعرف أين المشتري لا يبيع القاضي الجارية * رجل ادعى شراء شيء من رجل فأنكر المدعى عليه البيع ثم ان بائع ذلك ادعى البيع وأقام البينة لا تقبل بينته لان البائع لما أنكر البيع أولا ثم ادعاه بعد ذلك وأنكر المشتري انفسخ البيع بجحودهما فلا تقبل بينة البائع بعد ذلك

﴿فصل في دعوى النكاح﴾

امرأة ادعت على رجل أنه تزوجها فأنكر الرجل ثم ادعى الرجل النكاح بعد ذلك وأقام البينة قبلت بينته بخلاف البيع لان النكاح لا يبطل بجحودهما * رجل ادعى على امرأة أنه تزوجها بألف فأنكرت فأقام البينة على أنه تزوجها بألفي درهم تقبل ويقضى بالنكاح بألفين وكذا لو أقام البينة أنه تزوجها على هذا العبد قبلت بينته ولو كان هذا في البيع لا تقبل * امرأة مع رجل في منزله يطؤها ولها منه أولاد ثم انكرت أن تكون امرأته قال أبو يوسف رحمه الله تعالى اذا أقرت أن هذا الولد ولدها منه فهي امرأته وان لم يكن بينهما ولد كان القول قولها وان كانت معه على هذه الحالة مدركة زوجها أبوها فغاب الزوج فجاءت تدعي الميراث ان قالت كنت أمرت الاب بالنكاح ثبت النكاح وورثت وان قالت لم أكن أمرت أبي بالنكاح ولكني بلغني النكاح فأجزت كان عليها البينة وكذلك هذا في البيع * رجلان شهدا لامرأة على وارث رجل أنها كانت امرأة فلان ولم يشهدوا أنه مات وهي امرأته والوارث يجحد ذلك جازت شهادتهما كذا ذكر في المنتقى * امرأة منها ولد فقالت لرجل هذا الولد منك وقد تزوجتني وقال الرجل لم أتزوجك وهذا الولد من زنا زنيت بك لا يثبت نسب الولد منه ولا حد عليه ويقضى عليه بالمهر * رجل قال لامرأة زوجنيك أبوك وأنت صغيرة وقالت بل زوجتك وأنا كبيرة لم أرض كان القول قوله والبينة بينة الزوج * رجل أقام البينة على امرأة أنه تزوجها وأقامت أختها عليه بينة أنه تزوجها قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى تقبل بينة الرجل ولا تقبل بينة المرأة لانها أقامت البينة على نكاح يفسد ولو وقتت بينة المرأة ولم توقت بينة الرجل جازت دعوى الرجل ويثبت نكاح المرأة التي يدعي الرجل ويبطل نكاح المدعية ولها على الزوج نصف المهر * ويسع للشاهدين أن يشهدا بالنكاح اذا رأياهما يسكنان في منزل واحد وينبسط كل واحد منهما على صاحبه كما يكون بين الازواج وهو بمنزلة ما لو شهدا بالنكاح بالتسامع وكما جازت الشهادة على النكاح بالتسامع قال الشيخ الامام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى تجوز الشهادة على الدخول بحكم النكاح بالتسامع * رجلان ادعيا نكاح امرأة وأقام كل واحد منهما البينة أنها امرأته فان كانت في بيت أحدهما فهو أولى لانها في يده فترجح بحكم اليد كما لو ادعيا شراء عين من رجل وأقام كل واحد (٤٠٩) منهما البينة أنه اشتراه من فلان بكذا وكان المبيع في يد أحدهما كان هو أولى وكذا لو شهد شهود أحد مدعي النكاح أنه دخل بها كان هو أولى وقد ذكرنا أنه يحل للشهود أن يشهدوا على الدخول بحكم النكاح بالتسامع فان كانت المرأة في بيت أحدهما أو شهد شهود أحدهما بالدخول وأقام الآخر البينة أنه تزوجها قبله كان هو أولى كما في دعوى الشراء ترجح بينة ذي اليد الا اذا أقام الآخر البينة على سبق شرائه * وان ادعيا النكاح وأقام كل واحد منهما البينة وأرخا وتاريخهما سواء فان كانت في بيت أحدهما ترجح بينة ذي اليد * وان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر فصاحب اليد أولى كما في دعوى الشراء اذا أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر يقضى لصاحب التاريخ فان أرخا وتاريخ أحدهما أسبق فالسابق أولى على كل حال ولو لم يؤرخا وعدلت بينة أحدهما فهو أولى وان عدلت البينتان جميعا لا يقضى لواحد منهما كما لو لم يقيما البينة وان أقاما البينة ولم يؤرخا وليست هي في يد أحدهما فسألها القاضي فأقرت لاحدهما أنه تزوجها قبل الآخر أو أقرت أنه تزوجها دون الآخر فهي للمقر له لانهما لما أقاما البينة ولم يكن لاحدهما تاريخ ولا يد بطلت بينتهما لمكان التهاتر فاذا أقرت لاحدهما ثبت نكاح المقر له بتصادقهما * وكذا لو أقاما البينة فمات أحدهما فأقرت المرأة بنكاح الميت صح اقرارها ويقضى لها بالمهر والميراث وكذا لو أقاما البينة على النكاح والدخول فأقرت المرأة لاحدهما أنه دخل بها أولا فهو أولى وان لم تقر فرق بينهما وكان على كل واحد منهما بالدخول الاقل من المسمى ومن مهر المثل * ولو أنهما ادعيا نكاح امرأة فأقرت لاحدهما ثم أقاما البينة على النكاح ذكر الصدر الشهيد حسام الدين رحمه الله تعالى في الفتاوى الصغرى أنه لا يقضى لاحدهما كما لو لم تقر ولا يصير المقر له بنفس الاقرار صاحب يد وأحال الجواب الى الخصاف رحمه الله تعالى * واذا ادعت المرأة على رجل نكاحا فجحد فأقامت المرأة البينة يقضى لها ولا يفسد النكاح بجحوده ولو أن أختين ادعت كل واحدة منهما على رجل واحد أنه تزوجها وهو يجحد فأقامت احداهما البينة على اقراره أنه تزوجها بألف درهم وأنه دخل بها وأقامت الاخرى البينة على اقراره أنه تزوجها بمائة دينار ودخل

انما أردت ابطاله نظر القاضي في القوم الذين تنازعوا فان كانوا يريدون تصحيحه فله ذلك وان كانوا يريدون ابطاله أخرجهم وأشهد على اخراجهم ولو شرط أن من نازع القيم وتعرض له ولم يقل لابطاله فنازعه البعض وقال منعني حقي صار خارجا ولو كان طالبا حقه اتباعا للشرط كما لو شرط أن من طالبه بحقه فللمتولي اخراجه وليس له اعادته بدون الشرط كذا في البحر الرائق

الباب الخامس في ولاية الوقف وتصرف القيم في الاوقاف وفي كيفية قسمة الغلة وفيما اذا قبل البعض دون البعض أو مات البعض والبعض حي

الصالح للنظر من لم يسأل الولاية للوقف وليس فيه فسق يعرف هكذا في فتح القدير * وفي الاسعاف لا يولى الا أمين قادر بنفسه أو بنائبه ويستوي فيه الذكر والانثى وكذا الاعمى والبصير وكذا المحدود في قذف اذا تاب و يشترط للصحة بلوغه وعقله كذا في البحر الرائق * وان جعل ولايته الى من يخلف من ولده ولي القاضي أمر الوقف رجلا يخلف ولده ويكون موضعا للولاية فتكون الولاية اليه وهذا استحسان وكذلك لو أوصى الى صبي في وقفه فهو باطل في القياس ولكني أستحسن أن تكون الولاية اليه اذا كبر واذا جعل الى غائب نصب القاضي رجلا حتى اذا حضر الغائب رد عليه كذا في الحاوي * ولا تشترط الحرية والاسلام للصحة لما في الاسعاف ولو كان عبدا يجوز قياسا واستحسانا والذمي في الحكم كالعبد فلو أخرجهما القاضي ثم أعتق العبد أو أسلم الذمي لا تعود الولاية اليهما كذا في البحر الرائق * وفي فتاوى محمد بن الفضل سئل عمن شرط في أصل الوقف الولاية لنفسه ولاولاده قال يجوز بالاجماع كذا في التتارخانية * رجل وقف وقفا ولم يذكر الولاية لاحد قيل الولاية للواقف وهذا على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لان عنده التسليم ليس بشرط أما عند محمد رحمه الله تعالى فلا يصح هذا الوقف وبه يفتى كذا في السراجية * وقف ضيعة وأخرجها من يده الى قيم ثم أراد أن يأخذها من يده فان كان شرط لنفسه في الوقف أن له العزل والاخراج من يد القيم كان له ذلك وان لم يكن شرط ذلك فعلى قول محمد رحمه الله تعالى ليس له ذلك وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى له ذلك ومشايخ بلخ رحمهم الله يفتون بقول أبي يوسف رحمه الله تعالى وبهذا أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ومشايخ بخارى يفتون بقول محمد رحمه الله تعالى وبه يفتى كذا في المضمرات * ولو أن الواقف شرط الولاية لنفسه وكان الواقف غير مأمون على الوقف فللقاضي أن ينزعها من يده كذا في الهداية * ولو ترك العمارة وفي يده من غلته ما يمكنه أن يعمره فالقاضي يجبره على العمارة فان فعل والا أخرجه من يده كذا في المحيط * ولو أن الواقف شرط الولاية لنفسه وشرط أن ليس لسلطان أو قاض عزله فان لم يكن هو مأمونا في ولايته والوقف كان الشرط باطلا وللقاضي أن يعزله ويولي غيره كذا في فتاوى قاضيخان * للقاضي أن يعزل الذي نصبه الواقف اذا كان خيرا للوقف كذا في الفصول العمادية * ان شرط أن يليه فلان وليس لي اخراجه فالتولية جائزة وشرط منع الاخراج باطل كذا في محيط السرخسي * ولو جعل اليه الولاية في حال حياته وبعد وفاته كان جائزا وكان وكيلا في حالة الحياة وصيا بعد الموت ولو قال وليتك هذا الوقف فانما له الولاية حال حياته لا بعد وفاته ولو قال وكلتك بصدقتي هذه في حياتي وبعد وفاتي فهو جائز وهو وكيله في حياته ووصيه بعد وفاته كذا في الذخيرة * ولو لم يجعل له قيما حتى حضرته الوفاة فأوصى الى رجل يكون وصيا في أمواله فيما في أوقافه ولو أوصى الى آخر بعد ذلك يكون الثاني وصيا ولا يكون قيما ولو لم يجعل قيما حتى نصب القاضي قيما لو قضى بقوامته لم يملك الواقف اخراجه ليتولاه بنفسه كذا في الفتاوى العتابية * لو أوصى اليه في الوقف خاصة فهو وصي في الاشياء كلها في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى في ظاهر الرواية وهو الصحيح كذا في الغياثية * وعلى هذا لو أوصى الى رجل في الوقف وأوصى الى آخر في ولده أو أوصى الى رجل في وقف بعينه وأوصى الى آخر في وقف آخر بعينه كانا وصيين فيهما جميعا كذا في الذخيرة * ولو وقف أرضه وجعل ولايتها الى رجل حال حياته وبعد وفاته فلما حضرته الوفاة أوصى الى رجل ذكر هلال عن محمد رحمه الله تعالى أن الوصي يشارك القيم في أمر الوقف كأنه

حمالا يحمل له الاحمال الى موضع كذا فلما بلغ الحمال ذلك الموضع نزل فى دار ووضع الاحمال فى موضع من الدار ثم وزنها على صاحبها وسلمها اليه فلم يرفعها صاحبها أياما ثم اختصموا فى أجر ذلك الموضع ورب الدار يطالب الحمال بالكراء قالوا ان كان أحدهما استأجر ذلك الموضع لوضع الاحمال فيه كان الكراء على من استأجر وان وضع الاحمال من غير أن يستأجر أحدهما ذلك الموضع فالكراء بعد الوزن والتسليم يكون على صاحب الاحمال وقبل ذلك يكون على الحمال وان طلب صاحب الاحمال من الحمال أن يزن ثانيا لا يجبر عليه * وفى اجارة الدار عمارة الدار وتطيينها واصلاح الميزاب وما كان من البناء يكون على رب الدار وكذا كل سترة تركها يخل بالسكنى يكون على رب الدار فان أبى صاحب الدار أن يفعل كان للمستأجر أن يخرج منها الا أن يكون استأجرها وهى كذلك وقد رآها فحينئذ يكون راضيا بالعيب فلا يردها لاجله واصلاح بئر الماء والبالوعة والمخرج يكون على صاحب الدار * وان كان امتلأ من قبل المستأجر لكن لا يجبر رب الدار على ذلك ولا يكون على المستأجر أيضا فان فعل المستأجر ذلك يكون متبرعا ولا يحتسب له من الاجر وله أن يخرج من الدار اذا لم يفعل ذلك رب الدار وكذا الغلق والسلم * وفى اجارة الحمام نقل الرماد والسرقين وتفريغ موضع الغسالة يكون على المستأجر سواء كان المسيل ظاهرا أو مسقفا فان شرط ذلك على الآجر فسدت الاجارة * وان شرط على المستأجر جازت الاجارة والشرط لان ذلك يكون على المستأجر بدون الشرط والشرط لا يزيده الا وكادة فان أنكر المستأجر أن يكون الرماد من فعله كان القول فيه قوله لانه ينكر أن يكون نقله عليه

﴿فصل فيما تنتقض به الاجارة وما لا تنتقض به﴾

الاجارة تنتقض بالاعذار عندنا وذلك على وجوه اما ان كان من قبل أحد المتعاقدين أو من قبل المعقود عليه واذا تحقق العذر ذكر فى بعض الروايات أن الاجارة تنتقض وفى بعضها قال لا تنتقض ومشايخنا رحمهم الله تعالى وفقوا فقالوا ان كانت الاجارة لغرض فلم يبق ذلك الغرض أو كان عذرا يمنعه من الجرى على موجب العقد شرعا تنتقض الاجارة من غير نقض كما لو استأجر انسانا لقطع يده عند وقوع الآكلة أو لقلع السن عند الوجع فبرأت الآكلة وزال الوجع تنتقض الاجارة لانه لا يمكنه الجرى على موجب العقد شرعا * وان استأجر دابة بعينها الى بغداد لطلب غريم له أو لطلب عبد آبق ثم حضر الغريم أو عاد العبد من الاباق تنتقض الاجارة لانها وقعت لغرض وقد فات ذلك الغرض * وكذا لو ظن أن فى بناء داره خللا فاستأجر رجلا لهدم البناء ثم ظهر أنه ليس فى البناء خلل أو استأجر طباخا للوليمة فمات العروس بطلت الاجارة * واذا تحقق العذر ومست الحاجة الى النقض هل ينفرد صاحب العذر بالنقض أو يحتاج الى القضاء أو الى الرضاء اختلفت الروايات فيه والصحيح أن العذر اذا كان ظاهرا ينفرد وان كان مشتبها لا ينفرد أما العذر الذى يكون من قبل الآجر اذا لحقه دين لا وفاء له الا بثمن المستأجر فان الآجر لا ينفرد بالنقض ويفوض ذلك الى رأى القاضى لتعارض الضررين فيرجح القاضى أحدهما على الآخر ولان هذا العذر مشتبه يحتمل أن يكون قادرا على قضاء الدين بدون هذا المال فلا يتحقق العذر الا بالقضاء كما فى خيار البلوغ وغير ذلك وتكون الاجارة بينهما على حالها فيجب على المستأجر أجرة الدار الى أن يفسخ القاضى العقد بينهما واذا أراد القاضى فسخ الاجارة لاجل الدين اختلفوا فيه قال بعضهم يبيع الدار فينفذ بيعه فتنفسخ الاجارة وقال بعضهم ينسخ

جعل الولاية لنفسه يصح عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وهو ظاهر المذهب ولم يصح عند محمد رحمه الله تعالى وكذا شرط الواقف الاستبدال بأرض أخرى اذا شاء عند أبى يوسف رحمه الله تعالى استحسانا كذا فى الخلاصة * وعليه الفتوى هكذا فى شرح أبى المكارم للنقاية * واذا خرج عن ملك الواقف بالقضاء عنده وبمجرد الوقف عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وبالوقف والتسليم عند محمد رحمه الله تعالى لا يدخل فى ملك الموقوف عليه كذا فى الكافى * وهو المختار هكذا فى فتح القدير ﴿ فاما ركنه فالالفاظ الخاصة الدالة عليه كذا فى البحر الرائق * وأما سببه فطلب الزلفى هكذا فى العناية * وأما حكمه فعندهما زوال العين عن ملكه الى الله تعالى وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى حكمه صيرورة العين محبوسة على ملكه بحيث لا تقبل النقل عن ملك الى ملك والتصدق بالغلة المعدومة متى صح الوقف بان قال جعلت أرضى هذه صدقة موقوفة مؤبدة أو أوصيت بها بعد موتى فانه يصح حتى لا يملك بيعه ولا يورث عنه لكن ينظر ان خرج من الثلث يجوز (١) والوقف فيه بقدر الثلث كذا فى محيط السرخسى ﴿ وأما شرائطه (فمنها العقل والبلوغ) فلا يصح الوقف من الصبى والمجنون كذا فى البدائع * صبى محجور عليه وقف أرضا له فقال الفقيه أبو بكر وقفه باطل الا باذن القاضى وقال الفقيه أبو القاسم وقفه باطل وان أذن له القاضى لانه تبرع كذا فى المحيط * (ومنها الحرية) وأما الاسلام فليس بشرط فلو وقف الذمى على ولده ونسله وجعل آخره للمساكين جاز ويجوز أن يعطى المساكين المسلمين وأهل الذمة وان خص فى وقفه مساكين أهل الذمة جاز ويفرق على اليهود والنصارى والمجوس منهم الا ان خص صنفا منهم فلو دفع القيم الى غيرهم كان ضامنا وان قلنا ان الكفر ملة واحدة ولو وقف على ولده ونسله ثم للفقراء على أن من أسلم من ولده فهو خارج من الصدقة لزم شرطه وكذا ان قال من انتقل الى غير النصرانية خرج اعتبر نص على ذلك الخصاف كذا فى

(١) قوله والوقف فيه بقدر الثلث كذا فى جميع النسخ الحاضرة وفيها سقط يدل عليه ما تقدم وحق العبارة أن يقال بعد قوله يجوز وان لم يخرج من الثلث يجوز بقدر الثلث اه بحراوى

الاجارة أولا ثم يبيع هذا اذا كان الدين ظاهرا فان لم يكن ولكن صاحب الدار أقر بالدين على نفسه وكذبه المستأجر قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يصح اقراره ويفسخ القاضى الاجارة بينهما باقراره بالدين وقال صاحباه لا يصح اقراره * وهذه ثلاث مسائل احداها هذه * والثانية المرأة اذا أقرت على نفسها بالدين لغير الزوج وكذبها الزوج صح اقرارها ويكون للغريم أن يحبسها بالدين * والثالثة المحبوس بالدين اذا أقر بدين على ماله لرجل يثق به أو لبعض ورثته عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يصح اقراره حتى يقضى القاضى بعسرته ويخرجه من الحبس * رجل آجر داره ثم صار معسرا ولا يجد نفقة نفسه ولا عياله كان له أن يفسخ الاجارة كما لو لحقه دين فادح * ولو انهدم المنزل الذى يسكنه الآجر وليس له مسكن آخر سوى الذى آجره لم يكن له أن يفسخ الاجارة * وكذا لو أراد أن يبيع المنزل الذى آجره لربح ظهر له فى بيع المنزل لم يكن له أن يفسخ الاجارة وكذا لو أراد الآجر أن يتحول عن مصره لم يكن ذلك عذرا * ولو آجر دابة الى بلد معين ثم مرض وعجز عن الذهاب مع الدابة لم يكن ذلك عذرا * وان آجر دابة بعينها فمرضت الدابة كان عذرا * وان آجر دابة بغير عينها فمرضت دابته لم يكن عذرا * وان آجر الاب أو الوصى أو القاضى أرض اليتيم فبلغ اليتيم فى مدة الاجارة لم يكن له أن ينقض الاجارة * وان آجر الاب نفس الصغير فبلغ الصغير فى مدة الاجارة كان له أن يفسخ وكذا لو آجر المولى عبده ثم أعتقه فى مدة الاجارة كان للعبد أن يفسخ الاجارة عندنا * ولو أظهر المستأجر فى الدار شيأ من أعمال الشر كشرب الخمر وأكل الربا أو الزنا أو اللواطة فانه يؤمر بالمعروف وليس للآجر ولا للجيران أن يخرجوه من الدار وكذا لو اتخذ داره مأوى اللصوص * وان ارتد والعياذ بالله لا تفسخ الاجارة ولكن يجبر على الاسلام فان أبى قتل وان أراد المستأجر أن يجعل الدار بيعة أو كنيسة فانه يمنع عن ذلك وأما أهل الذمة اذا أرادوا احداث البيعة والكنيسة فى أمصار المسلمين وفى أفنية المصر منعوا عن ذلك وان أرادوا احداث ذلك فى السواد والقرى فان كان أكثر سكانها أهل الذمة لا يمنعون وفى القرى التى يسكنها المسلمون وأهل الذمة اختلف المشايخ فيه لاختلاف الروايات ذكر فى الاجارات انهم لا يمنعون وذكر فى السير أنهم يمنعون من احداث البيع والكنائس فى المواضع كلها هكذا روى الحسن بن زياد عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى وبه أخذ عامة المشايخ منهم محمد بن سلمة رحمه الله تعالى ولا يمنعون عن عمارة البيعة والكنيسة القديمة فى الامصار والقرى ولا عن استئجار الدار فى المواضع كلها ولا عن شراء الدار فى القرى وفى شراء الدار فى الامصار روايتان * العذر الذى تنفسخ به الاجارة من جانب المستأجر أن لا يمكنه المضى الا بضرر وذلك قد يكون لمعنى مباين عما استأجره وقد يكون لمعنى فى المعقود عليه * منها اذا انهدم البيت المستأجر أو انهدم ما ينقص السكنى كالحائط ونحو ذلك له أن يخرج عن الدار ويفسخ الاجارة بحضرة الآجر لانه بمنزلة العيب الحادث فى المبيع قبل القبض ومن ذلك اذا كان المستأجر يبيع ويشترى فى هذا البيت أو فى الحانوت فافلس وأراد التحول الى تجارة أخرى أو أراد ترك التجارة أصلا كان له أن يفسخ الاجارة وان وجد بيتا آخر أو حانوتا آخر أرخص من الاول فان ذلك لا يكون عذرا وقال بعضهم ان تهيأ له أن يعمل التجارة الثانية أو الحرفة الثانية فى ذلك الحانوت ليس له أن ينقض الاجارة وان لم يتهيأ كان له أن ينقض * وان اشترى منزلا فأراد التحول اليه لم يكن عذرا * وفى النوازل اذا تكارى ابلا من الكوفة الى بغداد ثم بدا له أن يتكارى بغلا لا يكون عذرا وان اشترى بعيرا أو دابة كان عذرا لانه استغنى عن الاجارة * ولو استأجر حانوتا أو بيتا ثم بدا له السفر كان عذرا * ولو

فتح القدير * وفى فتاوى أبى الليث نصرانى وقف ضيعة له على أولاده وأولاد أولاده أبدا ما تناسلوا وجعل آخره للفقراء كما هو الرسم فأسلم بعض أولاده يعطى له كذا فى المحيط * (ومنها) أن يكون قربة فى ذاته وعند التصرف فلا يصح وقف المسلم أو الذمى على البيعة والكنيسة أو على فقراء أهل الحرب كذا فى النهر الفائق ﴿ ولو وقف الذمى داره على بيعة أو كنيسة أو بيت نار فهو باطل كذا فى المحيط * وكذا على اصلاحها ودهن سراجها ولو قال يسرج به بيت المقدس أو يجعل فى مرمة بيت المقدس جاز وان قال يشترى به عبيد فيعتق فى كل سنة جاز على ما شرط كذا فى الحاوى * ولو قال تجرى غلتها على بيعة كذا فان خربت هذه البيعة كانت الغلة للفقراء والمساكين فانه تجرى غلتها على الفقراء والمساكين ولا ينفق على البيعة شئ كذا فى المحيط * فان وقف على أبواب البر فأبواب البر عنده عمارة البيع وبيوت النيران والصدقة على المساكين فأجيز من ذلك الصدقة وأبطل غيرها كذا فى الحاوى * وان قال تفرق غلتها فى جيرانه وله جيران مسلمون وجيران نصارى ويهود ومجوس وجعل آخره للفقراء فالوقف جائز وتفرق غلة الوقف فى جيرانه المسلمين والنصارى وغيرهم وان قال الذمى تجعل غلتها فى أكفان الموتى أو فى حفر القبور فهو جائز وتصرف الغلة فى أكفان موتاهم وحفر قبور فقرائهم كذا فى المحيط * ولو جعل ذمى داره مسجدا للمسلمين وبناه كما بنى المسلمون وأذن لهم بالصلاة فيه فصلوا فيه ثم مات يصير ميراثا لورثته وهذا قول الكل كذا فى جواهر الاخلاطى * ولو جعل الذمى داره بيعة أو كنيسة أو بيت نار فى صحته ثم مات تصير ميراثا هكذا ذكر الخصاف فى وقفه وهكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى فى الزيادات كذا فى المحيط * حربى دخل دار الاسلام بامان ووقف جاز من ذلك ما يجوز من الذمى كذا فى الحاوى * (ومنها) الملك وقت الوقف حتى لو غصب أرضا فوقفها ثم اشتراها من مالكها ودفع الثمن اليه أو صالح على مال دفعه اليه لا تكون وقفا كذا فى البحر الرائق * رجل وقف أرضا لرجل آخر فى برسماه ثم ملك الارض لم يجز وان أجاز المالك جاز عندنا كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو أوصى لرجل بأرض فوقفها الموصى له بها فى الحال ثم مات الموصى لا تكون وقفا كذا فى فتح القدير

الاجارة وللمستأجر أن يبنى بيتا أو آريا فى الدار المستأجرة اذا كان لا يضر بالدار * واذا مات الآجر أو المستأجر تنفسخ الاجارة * ولو كان الآجر اثنين والمستأجر واحدا فمات أحد الآجرين بطلت الاجارة فى حصته وتبقى فى حصة الآخر وكذا لو كان المستأجر اثنين والآجر واحدا فمات أحد المستأجرين بطلت الاجارة فى حصته وتبقى فى حصة الآخر وتبطل الاجارة بموت الموكل ولا تبطل بموت الوكيل ولا بموت الوصى والاب والقاضى فى اجارة مال اليتيم ولا بموت قيم الوقف فى اجارة الوقف واذا جرت الاجارة بين وكيل الآجر وبين وكيل المستأجر فمات الوكيلان لا تبطل الاجارة * واذا ارتد الآجر أو المستأجر ولحق بدار الحرب وقضى القاضى بلحاقه بطلت الاجارة فان عاد مسلما الى دار الاسلام فى مدة الاجارة عادت الاجارة * واذا ملك المستأجر العين المستأجرة بميراث أو هبة أو نحو ذلك بطلت الاجارة * ولو كانت الاجرة عينا فوهبه من المستأجر قبل القبض بطلت الاجارة فى قول محمد رحمه الله تعالى ولو كانت الاجرة دينا فوهبها من المستأجر قبل القبض أو أبرأه جازت الهبة والابراء ولا تبطل الاجارة وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى الابراء باطل فى الوجوه كلها والاجارة باقية * العبد المأذون اذا آجر شيأ من أكسابه ثم حجر عليه المولى بطلت الاجارة وكذلك المكاتب اذا آجر شيأ من أكسابه ثم عجز بطلت الاجارة ولو آجر المكاتب نفسه ثم عجز لا تبطل الاجارة فى قول محمد رحمه الله تعالى وكذا العبد المأذون اذا آجر نفسه ثم حجر عليه المولى لا تبطل الاجارة فى قول محمد رحمه الله تعالى * واذا استأجر دارا ثم آجرها من الآجر أو أعارها منه ذكر الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل أن ذلك يكون نقضا للاجارة وهكذا ذكر فى المنتقى وجمع التفاريق وقال الفقيه أبو الليث اذا آجره من الآجر لا تصح الاجارة الثانية والاجارة الاولى على حالها * ولو استأجر أرضا ثم دفعها الى صاحبها مزارعة ان كان البذر من قبل رب الارض لا يجوز ويكون ذلك نقضا للاجارة فى ظاهر الرواية وان كان البذر من قبل المستأجر جازت المزارعة ولا تبطل الاجارة لان البذر اذا كان من قبل المستأجر يكون هو مستأجرا لصاحب الارض أما اذا كان البذر من قبل صاحب الارض كان صاحب الارض مستأجرا للارض فلا يصح ويكون ذلك نقضا للاجارة * رجل استأجر أرضا ثم اشتراها المستأجر مع رجل آخر ذكر فى المنتقى أن الاجارة تبطل ويترك الزرع فى الارض حتى يستحصد ويكون للشريك فى الشراء على صاحب الزرع مثل أجر نصف الارض * وذكر فيه أيضا رجل استأجر دارا أو أرضا وبنى فيها ثم آجرها من رب الدار فان الاجارة الثانية تكون نقضا للاولى ويكون على رب الدار حصة بناء المستأجر من الاجر * رجل اجر نفسه فى ختان أو حجامة أو صناعة من الاعمال ثم قال أنا أرغب عن هذا العمل وأستحى من الناس وأريد التحول منه الى غيره من الاعمال قال محمد رحمه الله تعالى لا أقبل ذلك منه وأقول له أوفه العمل ثم تحول الى ماشئت * واذا آجرت المرأة نفسها بما تعاب به كان لاهلها أن يخرجوها من تلك الاجارة والله أعلم

﴿فصل فى اجارة الظئر﴾ رجل استأجر ظئرا لترضع ولده سنة فأرضعته شهورا ثم مات الاب فقالت عمة الصغير أرضعيه حتى نعطيك الاجر فأرضعته شهورا بعد ذلك قالوا ان لم يكن للصغير مال حين استأجر الاب الظئر كانت الاجارة عليه من ماله واذا مات بطلت تلك الاجارة فاذا قالت العمة بعد الموت أرضعيه حتى نعطيك الاجر ولم تكن العمة وصية كان ذلك استئجارا من العمة فيكون الاجر عليها وان كانت العمة وصية من قبل الاب ترجع بذلك الاجر الى مال الصغير اذا استفاد الصغير مالا * ولو كان للصغير مال حين استأجرها الاب لا تبطل الاجارة بموت الاب ويكون الاب عاقدا لولده

أرضى فوجد فعليه أن يقف أرضه على من يجوز دفع الزكاة اليه فان وقف على من لا يجوز اعطاء الزكاة له صح الوقف ولا يخرج عن عهدة النذر كذا فى السراجية * ولو قال اذا قدم فلان أو اذا كلمت فلانا فأرضى هذه صدقة فان هذا يلزمه وهو بمنزلة اليمين والنذر واذا وجد الشرط وجب عليه أن يتصدق بالارض ولا يكون وقفا كذا فى المحيط * رجل قال ان مت من مرضى هذا فقد وقفت أرضى هذه لا يصح برئ أو مات وان قال ان مت من مرضى هذا فاجعلوا أرضى وقفا جاز والفرق أن هذا تعليق التوكيل بالشرط وذلك يجوز كذا فى الجوهرة النيرة (ومنها) أن لا يذكر معه اشتراط بيعه وصرف الثمن الى حاجته فان قاله لم يصح الوقف فى المختار كما فى البزازية كذا فى النهر الفائق (ومنها) أن لا يلحق به خيار شرط فلو وقف على أنه بالخيار لم يصح عند محمد رحمه الله تعالى معلوما كان الوقت أو مجهولا واختاره هلال كذا فى البحر الرائق * ويصح شرط الخيار للواقف ثلاثة أيام عند أبى يوسف رحمه الله تعالى كذا فى شرح أبى المكارم للنقاية * وان قال أبطلت الخيار لا ينقلب الوقف جائزا عند محمد رحمه الله تعالى ذكره هلال فى وقفه كذا فى الذخيرة * وفى النوازل واتفقوا على أنه لو اتخذ مسجدا على أنه بالخيار جاز المسجد والشرط باطل كذا فى التتارخانية * (ومنها) التأبيد وهو شرط على قول الكل ولكن ذكره ليس بشرط عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وهو الصحيح هكذا فى الكافى * رجل وقف داره يوما أو شهرا أو وقتا معلوما ولم يزد على ذلك جاز الوقف ويكون الوقف مؤبدا ولو قال أرضى هذه صدقة موقوفة شهرا فاذا مضى شهر فالوقف باطل كان الوقف باطلا فى الحال فى قول هلال لان الوقف لا يجوز الا مؤبدا فاذا كان التأبيد شرطا لا يجوز مؤقتا كذا فى فتاوى قاضيخان * ان قال أرضى هذه صدقة موقوفة بعد موتى سنة ولم يزد عليه جاز الوقف مؤبدا على الفقراء لان فيه معنى الوصية كذا فى محيط السرخسى * ولو قال أرضى هذه صدقة موقوفة على فلان سنة بعد موتى فاذا مضت السنة فالوقف باطل كان وصية لفلان بعد موته سنة ثم يصير وصية للمساكين فتصرف غلتها الى المساكين ولو قال أرضى موقوفة على فلان سنة بعد موتى ولم يزد على ذلك فان الغلة تكون لفلان سنة ثم بعد السنة

فلا تبطل الاجارة بموته * رجل استأجر ظئرا شهرا فلما مضى الشهر أبت الظئر أن ترضعه والصبى لا يأخذ ثدى غيرها قال محمد رحمه الله تعالى تجبر الظئر على أن ترضعه بأجر مثلها قيل هذا اذا لم يكن لها زوج أو كان لها زوج وأذن لها بالاجارة فان كان لها زوج ولم يأذن كان للزوج أن يمنعها وان خيف الهلاك على الصغير * صغير ليس له مال ولا لابيه وامتنعت الام عن ارضاعه وهو لا يقبل ثدى غيرها قال شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى لا تجبر الام على الارضاع فى ظاهر الرواية وعن أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى فى النوادر أنها تجبر وقال شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى تجبر وعليه الفتوى الا اذا كانت الام مريضة يضرها الارضاع * رجل استأجر ظئرا لترضع ولده سنة بمائة درهم على أنه ان مات الصغير قبل سنة فالدراهم كلها تكون للظئر فسدت الاجارة لان موجب الشرع أن يرد أجر ما بقى من المدة بعد موت الصبى فاذا شرط بخلاف ذلك كان شرطا فاسدا والاجارة تبطل بالشروط الفاسدة * رجل استأجر ظئرا لترضع ولده سنة بمائتى درهم على أن يكون كل الاجر بمقابلة الشهر الاول وما بعده الى تمام السنة ترضع بغير أجر فأرضعت شهرين ونصفا فمات الصبى قالوا يقسم أجر مثلها سنة على الشهور فما أصاب شهرين ونصفا من ذلك كان لها ذلك وترد الباقى لان هذه الاجارة فاسدة وكان لها أجر المثل لكن لا يزاد على المسمى * رجل استأجر امرأة لترضع ولده منها فأرضعت ذكر القدورى وشمس الائمة السرخسى رحمهما الله تعالى أنه لا أجر لها لان ذلك مستحق عليها ديانة قال الله تعالى والوالدات يرضعن أولادهن الآية وان كانت أبت لا تجبر على ذلك ولا تستوجب الاجر كما لو استأجرها على كنس البيت والطبخ والغسل وغير ذلك * والمعتدة عن طلاق رجعى فى هذا كالمنكوحة وان كانت العدة عن طلاق بائن أو ثلاث فى ظاهر الرواية تصح الاجارة وتستحق الاجر المسمى كما لو استأجرها بعد انقضاء العدة وعن أبى حنيفة رحمه الله تعالى فى رواية لا أجر لها كما لو استأجرها قبل الطلاق لوجوب نفقة العدة عليه هذا اذا استأجر امرأته لترضع ولده منها على أن يكون الاجر على الاب من ماله فان كان للصغير مال فاستأجرها الاب على ارضاع ولده منها روى ابن رستم عن محمد رحمهما الله تعالى أنه تصح الاجارة وتكون لها الاجرة لان الارضاع بمنزلة النفقة وانه لو كان للصغير مال لا تجب النفقة على والديه وكان لها الاجرة فى مال الصغير وبعض المشايخ أخذوا بهذه الرواية * وان استأجر الرجل امرأته لارضاع ولده من غيرها جازت الاجارة وكان لها الاجر لان ذلك غير مستحق عليها ديانة * وان استأجر الرجل خادمة امرأته لترضع ولده منها لا يجب الاجر وان استأجر مكاتبتها جاز ولا بأس للمسلمة بأن ترضع ولد الكافر بأجر لان من الصحابة رضى الله عنهم من عمل للكافر بأجر واذا استأجر الرجل أمه أو أخته أو بنته لترضع ولده جاز ويجب الاجر لانه ليس عليهن ارضاع ولده لا شرعا ولا عرفا * ومن سوى الاب والجد والوصى والقاضى اذا استأجر ظئر اليتيم كان أجنبيا كسائر الاجانب واذا لم تكن لليتيم أم ترضعه ولا مال له فأجر ارضاعه يكون على أقاربه بقدر ميراثهم عنه لان أجر الرضاع بمنزلة النفقة ولا يجب على من لا تجب عليه النفقة * وليس على الظئر أن تعمل لابوى اليتيم شيأ وعليها غسل الصبى والقيام بمصالحه من اصلاح دهنه وطعامه ولا يجب عليها ثمن شئ من ذلك * وقال بعضهم عليها أن تكلف الدهن والرياحين وانما قال ذلك فى عرفهم والمعتبر فى هذا العرف واذا ظهرت الظئر كافرة أو زانية أو مجنونة أو حمقاء كان لهم أن يفسخوا الاجارة وكذا اذا أرادوا السفر وأبت الظئر أن تخرج معهم لا تجبر على السفر وكان لهم أن يفسخوا الاجارة * ولو كان لها زوج ولم يأذن لها بالاجارة كان الزوج

تكون للورثة كذا فى فتاوى قاضيخان * (ومنها) أن يجعل الاجر لجهة لا تنقطع أبدا عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وان لم يذكر ذلك لم يصح عندهما وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى ذكر هذا ليس بشرط بل يصح وان سمى جهة تنقطع ويكون بعدها للفقراء وان لم يسمهم لان قصد الواقف أن يكون آخره للفقراء وان لم يسمهم فكانت تسمية هذا الشرط ثابتة دلالة كذا فى البدائع (ومنها) أن يكون المحل عقارا أو دارا فلا يصح وقف المنقول الا فى الكراع والسلاح كذا فى النهاية

﴿فصل فى الالفاظ التى يتم بها الوقف وما لا يتم بها﴾ اذا قال أرضى هذه صدقة محررة مؤبدة حال حياتى وبعد وفاتى أو قال أرضى هذه صدقة موقوفة محبوسة مؤبدة حال حياتى وبعد وفاتى أو قال أرضى هذه صدقة محبوسة مؤبدة أو قال حبيسة مؤبدة حال حياتى وبعد وفاتى يصير وقفا جائزا لازما على الفقراء عند الكل كذا فى المحيط * أما على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى فما دام حيا كان ذلك منه نذرا بالتصدق بالغلة فعليه أن يفى بذلك وله الرجوع عن معنى الوصية وهو قوله من بعد وفاتى لكنه ان لم يرجع جاز ذلك من الثلث كذا فى الظهيرية * ولو قال صدقة موقوفة مؤبدة جاز عند عامة العلماء الا أن عند محمد رحمه الله تعالى يحتاج الى التسليم وعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يكون نذرا بالصدقة بغلة الارض ويبقى ملك الواقف على حاله لو مات يكون ميراثا عنه كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال أرضى هذه صدقة موقوفة أو صدقة محبوسة أو حبيسة ولم يقل مؤبدة فانه يصير وقفا على قول عامة من يجيز الوقف لان الصدقة تثبت مؤبدة لا تحتمل الفسخ وقال الخصاف وأهل البصرة لا يصير وقفا لان جواز الوقف يتعلق بالتأبيد ولو قال أرضى هذه صدقة موقوفة على المساكين تصير وقفا باجماع لان ذكر المساكين ذكر للتأبيد هكذا فى المحيط * قال أرضى هذه صدقة موقوفة على وجه البر أو على وجه الخير أو وجوه الخير والبر يكون وقفا جائزا كذا فى الوجيز * ولو لم يذكر الصدقة لكن ذكر الوقف وقال أرضى هذه وقف أو جعلت أرضى هذه وقفا أو موقوفة فانه يكون وقفا على الفقراء عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وقال الصدر الشهيد ومشايخ بلخ يفتون بقول أبى يوسف

ان يفسخ الاجارة وهذا اذا كان النكاح ظاهرا فان لم يكن وأقرت المرأة بالنكاح لرجل لم يكن للمقر له أن يفسخ الاجارة ولو لم تكن المرأة معروفة بالظؤرة وكانت ممن تعير بذلك كان لها أن تفسخ الاجارة وكذا لو كان قوم الصغير يؤذيها كان لها أن تفسخ الاجارة وان أجرت نفسها باذن زوجها لم يكن لهم أن يمنعوا الزوج من غشيانها ولهم أن يمنعوه من غشيانها في منزلهم ولهم أن يمنعوا أقرباءها من المكث معها في بيتهم أما الزيارة فينظر ان كان يؤدي ذلك الى الاخلال بتعهد الصبي كان لهم حق المنع وليس عليها أن تمكث في بيتهم اذا لم يشترطوا ذلك في عقد الاجارة وللامة المأذونة أن تؤاجر نفسها ظئرا وكذا المكاتبة

﴿فصل في اختلاف الآجر والمستأجر﴾

رجل استأجر دارا أو دابة أو عبدا ولم يتصرف المستأجر بعد حتى اختلفا فادعى المستأجر أن الاجر خمسة دراهم وقال الآجر عشرة دراهم فانهما يتحالفان وأيهما نكل لزمه دعوى الآخر ويبدأ بيمين المستأجر فاذا حلفا فسخ القاضي العقد بينهما وأيهما أقام البينة قبلت بينته وان أقاما يقضي ببينة الآجر لانه يثبت حق نفسه وكذا لو اختلفا في المدة أو في المسافة فقال المستأجر آجرتني شهرين بعشرة دراهم وقال الآجر لا بل شهرا واحدا بعشرة دراهم أو قال المستأجر آجرتني الدابة الى الكوفة بخمسة دراهم وقال صاحب الدابة لا بل الى القصر بخمسة دراهم فهذا وما لو اختلفا في الاجر سواء الا أنهما اذا اختلفا في المسافة أو في المدة يبدأ بيمين الآجر وأيهما أقام (٣٥٨) البينة قبلت بينته وان أقاما جميعا في المسافة والمدة يقضي ببينة المستأجر كما لو اختلفا في البيع فقال البائع بعتك هذا العبد بألف درهم وقال المشتري بعت هذا العبد وهذا العبد الآخر بألف درهم وأقاما البينة فانه يقضي ببينة المشتري * وان اختلفا في الاجر والمدة جميعا أو في الأجرة والمسافة جميعا فقال الآجر آجرتك الى القصر بعشرة دراهم وقال المستأجر لا بل الى الكوفة بخمسة دراهم فانهما يتحالفان واذا حلفا يفسخ العقد بينهما وأيهما أقام البينة قبلت بينته وان أقاما يقضي بالبينتين جميعا فيقضي بزيادة الاجر ببينة الآجر وبزيادة المدة والمسافة ببينة المستأجر وأيهما بدأ بالدعوى يحلف صاحبه أولا هذا اذا اتفقا أن الاجر كله دراهم أو دنانير فان اختلفا في الجنس فقال الآجر آجرتك الدابة الى القصر بدينار وقال المستأجر بل الى الكوفة بعشرة دراهم فانهما يتحالفان وأيهما نكل لزمه دعوى الآخر وأيهما أقام البينة قبلت وان أقاما البينة فانه يقضي الى الكوفة بدينار وخمسة دراهم اذا كان القصر على النصف من بغداد الى الكوفة ويقضي الى القصر بدينار ببينة الآجر ومن القصر الى الكوفة بخمسة دراهم ببينة المستأجر * ولو استأجر دارا سنة فادعى المستأجر أنه استأجرها أحد عشر شهرا بدرهم وشهرا بتسعة دراهم وادعى الآجر أنه آجرها سنة بعشرة دراهم فأقام كل واحد منهما بينة على ما ادعى ذكر في المنتقى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يقضي ببينة رب الدار ووجه ذلك أن رب الدار ادعى زيادة أجر لاحد عشر شهرا فيقضي ببينته بقي شهر واحد فالمستأجر أقر له بزيادة أجر لهذا الشهر فان شاء صدقه وأخذ وان شاء كذبه * وان اختلفا في هذه الوجوه بعدما مضت مدة الاجارة عند المستأجر أو بعدما وصل الى المكان الذي يدعي اليه الاجارة كان القول قول المستأجر مع يمينه ولا يتحالفان عندهم أما على قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى فلان هذا بمنزلة ما لو اختلفا في البيع بعد هلاك السلعة وثمة عندهما لا يتحالفان وأما عند محمد رحمه الله تعالى فلان في فصل الاجارة لو حلفنا لا يثبت أحد العقدين فتبقى المنفعة مستوفاة بغير عقد والمنفعة لا تتقوم بدون العقد فلا يجب شيء فلا يفيد التحليف أما في البيع اذا حلفا لم يثبت العقد تبقى العين مقبوضة بدون الثمن وقد عجز عن ردها فيغرم قيمته

رحمه الله تعالى ونحن نفتي بقوله أيضا لمكان العرف هذا اذا لم يذكر الفقراء أما اذا ذكر فقال أرضي هذه موقوفة على الفقراء وكذا في الالفاظ الثلاثة يكون وقفا عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وكذا عند هلال لانه زال الاحتمال بالتنصيص على الفقراء كذا في الخلاصة * ولو قال هي موقوفة لله تعالى أبدا جاز وان لم يذكر الصدقة وتكون وقفا على المساكين كذا في فتاوى قاضيخان * وذكر الوقف وحده أو الحبس معه يثبت به الوقف على ما هو المختار وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الغياثية * ولو قال حرمت أرضي هذه أو هي محرمة قال الفقيه أبو جعفر هذا على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كقوله موقوفة كذا في فتاوى قاضيخان * في الفتاوى لو قال موقوفة محرمة حبيس أو موقوفة حبيس محرمة لا تباع ولا تورث ولا توهب كل ذلك على هذا الاختلاف والمختار ما ذكرنا من قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الغياثية * ولو قال حبيس صدقة قال الفقيه أبو جعفر هذا ينبغي أن يكون بمنزلة قوله صدقة موقوفة كذا في فتاوى قاضيخان * لو قال أرضي هذه موقوفة على فلان أو على ولدي أو فقراء أقربائي وهم يحصون أو على اليتامى ولم يرد به جنسه لا تصير وقفا عند محمد رحمه الله تعالى لانه وقف على شيء ينقطع وينقرض ولا يتأبد وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يصح (١) لان التأبيد عنده ليس بشرط كذا في محيط السرخسي * ان قال أرضي أو داري هذه صدقة موقوفة على فلان أو على أولاد فلان فالغلة لهم ما داموا أحياء وبعد الممات تصرف الى

(١) قوله لان التأبيد عنده ليس بشرط أي التصريح به لا يشترط والا فهو شرط في المعنى اجماعا كما تقدم قبيل الفصل ثم اعلم أنه لا خلاف عندهما في صحة الوقف مع عدم تعيين الموقوف عليه وذكر لفظ التأبيد أو ما في معناه كالفقراء وكلفظ صدقة موقوفة وأنه لا خلاف في بطلانه لو اقتصر على لفظ موقوفة مع التعيين كموقوفة على زيد وانما الخلاف بينهما لو اقتصر بلا تعيين أو جمع مع التعيين كصدقة موقوفة على فلان فعند أبي يوسف يصح كذا حققه في رد المحتار وبه يعلم ما في هذه العبارة المنقولة عن المحيط حيث جعل فيها موقوفة على فلان من محل الخلاف وليس كذلك كما علمت اهـ مصححه بحراوي

الفقراء

فان اختلفا في الاجر بعدما مضى بعض المدة أو بعدما سار بعض الطريق فانهما يتحالفان واذا حلفا تفسخ الاجارة فيما بقي ويكون القول قول المستأجر في حصة ما مضى * ولو استأجر دارا أشهرا ثم ادعى المستأجر أن الآجر باعها منه بعد الاجارة وأنكر الآجر ثم مضت مدة بعد ذلك فان الاجارة تكون لازمة فيما مضى لانهما تصادقا على الاجارة والبيع لم يثبت بخلاف ما لو جحد الاجارة فيما مضى فان ذلك يكون فسخا للاجارة لانه لما جحد الاجارة فقد أنكر الاجارة أصلا أما ههنا تصادقا على الاجارة ومدعي البيع يدعي الابطال ولم يثبت فتبقى الاجارة * وذكر في المنتقى رجل أمر رجلا أن يستأجر دار فلان بعينه ثم ان الآمر اشتراها من صاحبها بعدما استأجرها وكيله ولم يعلم هو بعقد الوكيل ثم علم فانه لا يكون له أن يردها وتكون في يده بحكم الاجارة * وذكر فيه أيضا اذا استأجر عبدا سنة فجحد الاجارة بعدما مضى نصف السنة وقيمته يوم الجحود ألف درهم فلم يرد العبد حتى مضت السنة وقيمته ألف درهم ثم مات العبد قبل أن يرد ذكر هشام عن محمد رحمهما الله تعالى أن الاجارة لازمة ويضمن قيمة العبد بعد السنة قال هشام رحمه الله تعالى قلت لمحمد رحمه الله تعالى كيف يجتمع الاجر والضمان قال لم يجتمع قال هشام أراد بذلك أنه انما لزمه الاجر لان المدة تمت والعبد في يده بحكم الاجارة فيلزم الاجر وبعد انتهاء المدة يعتبر بجحوده فكان عليه رده فاذا لم يرده تلزمه قيمته * رجل تكارى دابة من رجلين فاختلف المكاريان فقال أحدهما (٣٥٩) أكريناكها بعشرة دراهم وقال الآخر لا بل أكريناكها بخمسة عشر والمستكري يقول أكريتمانيها بعشرة قال في الكتاب ان كان قبل الركوب كان القول قول المكاري الذي يدعي خمسة عشر في نصيبه وان كان بعد الركوب فالقول قول المستكري * رجل ركب دابة رجل الى بغداد ثم قال أعرتنيها وقال رب الدابة آجرتكها بدرهم ونصف فان القول يكون قول الراكب لان صاحب الدابة يدعي تقوم المنفعة وهو ينكر فان أقام صاحب الدابة شاهدين فشهد شاهد بدرهم وشاهد بدرهم ونصف فانه يقضي له بدرهم واحد ولو كان الآجر يدعي الاجارة بدرهمين فشهد شاهد بدرهم وشاهد بدرهمين لا يقبل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى والمسئلة معروفة * ولو ركب دابة رجل الى الحيرة فادعى أنه أعارها الى الحيرة وقال صاحبها بل أكريتها الى الجبانة الى أطراف البيوت بدرهم فان سلمت الدابة كان القول قول الراكب ولا يلزمه شيء وان هلكت كان القول قول صاحب الدابة ويضمن الراكب قيمتها لان الراكب أقر بالمجاوزة عن الجبانة وادعى الاذن وصاحبها أنكر الاذن فان أقام صاحب الدابة البينة بعد ذلك أنه أكراها الى الحيرة بدرهم لا تقبل بينته لانه زعم أولا أنه جاوز الجبانة بغير كراء فكان متناقضا في دعواه بعد ذلك * ولو استكرى دابة فقال له المكاري استكر غلاما يتبعك ويتبع الدابة وأعطه نفقته ونفقة الدابة من الكراء جاز ذلك فان أعطى الغلام نفقته ونفقة الدابة فسرقت منه ان أقر صاحب الدابة بذلك برئ المستكري وان اختلفا في الامر باستكراء الغلام أو في الامر بدفع النفقة الى الغلام كان القول قول صاحب الدابة فان أقر صاحب الدابة أنه أمره بدفع النفقة الى الغلام كان القول قول صاحب الدابة وان أقر صاحب الدابة أنه أمره بدفع النفقة الى الغلام وأنكر الدفع فأقر الغلام أنه أعطاه قبل قول الغلام * رجل دفع الى حائك غزلا لينسجه فجحد الحائك دفع الغزل اليه وحلف ثم أقر وجاء بالثوب منسوجا قالوا ان كان نسجه قبل الجحود كان له الاجر وان كان نسجه بعد الجحود فالثوب للحائك وعليه مثل ذلك الغزل لصاحبه * ولو دفع الى صباغ ثوبا ليصبغه ثم جحد الصباغ وحلف ثم جاء بالثوب مصبوغا ان

الفقراء كذا في الوجيز للكردري * ولو قال أرضي هذه صدقة لله أو موقوفة لله أو صدقة موقوفة لله تعالى تصير وقفا ذكر الابد أم لا كذا في محيط السرخسي * وكذا اذا قال موقوفة لوجه الله تعالى أو لطلب ثواب الله تعالى كذا في الذخيرة * ولو قال أرضي موقوفة على وجه الخير والبر جاز كأنه قال صدقة موقوفة كذا في الظهيرية * ولو قال أرضي هذه للسبيل فان كان في بلدة تعارفوا مثل هذا وقفا صارت الارض وقفا وان لم يتعارفوا يسئل منه ان أراد به الوقف فهي وقف وان نوى الصدقة أو لم ينو شيئا تكون نذرا فيتصدق بها أو بثمنها وكذلك لو قال جعلتها للفقراء ان كان ذلك وقفا في تعارف تلك البلدة كانت وقفا وان لم يكن يرجع اليه بالبيان فان نوى وقفا كانت وقفا وان نوى صدقة أو لم ينو شيئا تكون نذرا بالتصدق كذا في محيط السرخسي * لو قال ضيعتي هذه سبيل لم تصر وقفا الا اذا كان القائل من ناحية يعلم أهل تلك الناحية بها الوقف المؤبد بشروطه كذا في السراجية * ولو قال سبلت هذه الدار في وجه امام مسجد كذا عن جهة صلواتي وصياماتي تصير وقفا وان لم يقع عنها كذا في البحر الرائق * ولو قال داري هذه مسبلة الى المسجد بعد موتي يصح ان خرجت من الثلث وعين المسجد والا فلا كذا في القنية * ولو قال جعلت حجرتي هذه لدهن سراج المسجد ولم يزد على ذلك قال الفقيه أبو جعفر تصير الحجرة وقفا على المسجد اذا سلمها الى المتولي وعليه الفتوى كذا في فتاوى قاضيخان * رجل قال في مرضه اشتروا من غلة داري هذه كل شهر بعشرة دراهم خبزا وفرقوا على المساكين صارت الدار وقفا كذا في محيط السرخسي * وفي النوازل جعلت نزل كرمي وقفا وكان فيه ثمر أو لا يصير الكرم وقفا وكذا لو قال جعلت غلته وقفا كذا في فتح القدير * ولو قال وقفت بعد موتي أو أوصى أن يوقف بعد موته يصح ويكون من الثلث كذا في التهذيب * وفي وقف هلال اذا أوصى أن يوقف بثلث أرضه (٢) بعد وفاته لله أبدا كان وصية بالوقف على الفقراء كذا في المحيط * ولو قال ثلث مالي وقف ولم يزد قال أبو نصر ان كان ماله نقدا فباطل وان كان ضياعا فجائز على الفقراء وقيل الفتوى على أنه لا يجوز

(٢) قوله بثلث أرضه متعلق بأوصى اهـ مصححه

كان صبغه قبل الجحود فالثوب لصاحبه وله الاجر وان صبغه بعد الجحود يخير صاحب الثوب ان شاء أخذ الثوب وأعطاه مازاد الصبغ فيه وان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوب أبيض كما فى الغصب * ولو دفع الى قصار ثوبا ليقصره فجحد القصار ثم أقر وجاء بالثوب مقصورا فان كان قصره قبل الجحود كان له الاجر وان كان قصره بعد الجحود فلا أجر له والثوب لصاحبه على كل حال * ولو اختلف الخياط مع صاحب الثوب فقال الخياط أنا خطته وقال رب الثوب أنا خطته فان كان الثوب فى يد رب الثوب أو فى يديه فالقول قوله مع يمينه ولا أجر للخياط وان كان الثوب فى يد الخياط أو فى يديهما كان القول قول الخياط مع يمينه وله الاجر * ولو اختلف الخياط مع رب الثوب فقال رب الثوب أمرتك أن تقطعه قباء وقد خطته قميصا وقال الخياط لا بل أمرتنى أن أقطعه قميصا كان القول قول رب الثوب مع يمينه وهو بالخيار ان شاء أخذ القميص وأعطاه أجر مثله وان شاء ضمنه قيمة ثوبه غير مقطوع * ولو دفع شبها الى صفار ليضرب له طستا ووصف له فضرب به كوزا كان له الخيار ان شاء أخذ الكوز وأعطاه أجر مثله لا يجاوز ما سمى وان شاء ضمنه مثل ذلك الشبه * ولو دفع الى صباغ ثوبا ليصبغه أحمر بالعصفر ففعل ثم اختلفا فى الأجر فقال الصباغ عملته بدرهم وقال صاحب الثوب بدانقين فأيهما أقام البينة قبلت وان أقاما يؤخذ ببينة الصباغ وان لم يكن لهما بينة ينظر الى مازاد الصبغ فى قيمة الثوب فان كان درهما أو أكثر يؤخذ بقول الصباغ و يعطى له درهم بعد يمينه بالله ماصبغه بدانقين وان كان مازاد الصبغ فيه أقل من دانقين كان القول قول رب الثوب مع يمينه على ما ادعى الصباغ وان كان يزيد فى قيمة الثوب نصف درهم يعطى للصباغ نصف درهم بعد يمينه ماصبغه بدانقين وان كان الصبغ مما ينقص الثوب كان القول قول صاحب الثوب * وان دفع الى خياط ثوبا ليقطعه قباء محشوا ودفع اليه البطانة والقطن ففعل الخياط ذلك ثم اختلفا فقال رب الثوب ليس هذا بطانتى كان القول قول الخياط مع يمينه * ولو دفع الى قصار ثوبا ليقصره بدرهم فاعطاه القصار ثوبا فقال هذا ثوبك وقال صاحب الثوب ليس هذا ثوبى كان القول قول القصار فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وكذا لو كان القصار يدعى رد الثوب لان فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى القصار أمين وكذلك كل أجير مشترك والفتوى على قوله * ولو أن القصار أعطاه ثوبا وقال هذا ثوبك وهو ينكر فأخذ الثوب ونوى أن يكون عوضا عن ثوبه قال محمد رحمه الله تعالى لا يسعه أن يلبس الثوب ولا أن يبيع الا أن يقول للقصار أخذته عوضا عن ثوبى فيقول القصار نعم * ولو دفع متاعا الى حمال ليحمله الى موضع كذا فحمل فقال رب المتاع ليس هذا متاعى وقال الحمال هو متاعك قال أبو يوسف رحمه الله تعالى القول قول الحمال مع يمينه ولا أجر له الا أن يصدقه الآجر و به نأخذ قال والنوع الواحد والنوعان فيه سواء الا أنه فى النوع الواحد أخش وأقبح ان لا يلزمه الاجر * ولو حمل طعاما أو زيتا فقال الحمال هذا طعامك وقال رب الطعام كان طعامى أجود من هذا قال فان هذا أخش أن يأخذ الطعام ولا يعطى الاجر فاما فى النوعين المختلفين فلا أجر للحمال الا أن يصدقه و يأخذه * رجل دفع الى الخياط ثوبا ليخيطه له ولم يذكر له أجر الخياطة فأعطاه أكثر من أجر مثله زيادة على ما يتغابن فيه الناس قالوا يطيب له فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى * رجل قال لرجل انى أركبتك بغلا من ترمذ الى بلخ بعشرة دراهم وقال المدعى عليه لا بل استأجرتنى لابلغه الى فلان ببلخ بخمسة دراهم فانه يحلف كل واحد منهما فان حلفا لا يجب شئ وان أقاما البينة كانت البينة بينة صاحب البغل لان حفظ البغل واجب

بلا بيان المصرف كذا فى الوجيز * وفى الفتاوى رجل قال أرضى هذه صدقة كان نذرا بالتصدق حتى لو تصدق بعينها او بقيمتها على الفقراء جاز كذا فى الخلاصة * ولو قال تصدقت بارضى هذه على المساكين لا تكون وقفا بل نذرا أوجب التصدق بعينها أو بقيمتها فان فعل خرج عن عهدة النذر والا ورثت عنه كذا فى فتح القدير * ولا يجبره القاضى على الصدقة لان هذه بمنزلة النذر كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال أرضى هذه صدقة على وجوه الخير والبر لم يكن ذلك وقفا بل نذرا كذا فى الظهيرية * رجل قال جعلت غلة دارى هذه للمساكين يكون نذرا بالتصدق بالغلة كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا قال جعلت هذه الدار للمساكين فهو نذر بالتصدق بالدار على المساكين عرفا كذا فى الفتاوى الصغرى * ولو قال صدقة لا تباع يكون نذرا بالصدقة لا وقفا ولو زاد ولا توهب ولا تورث صارت وقفا على المساكين هكذا فى البحر الرائق

(الباب الثانى فيما يجوز وقفه ومالا يجوز وفى وقف المشاع)

يجوز وقف العقار مثل الارض والدور والحوانيت كذا فى الحاوى * وكذا يجوز وقف كل ما كان تبعا له من المنقول كالزوقف أرضا مع العبيد والثيران والآلات للحرث كذا فى محيط السرخسى * ذكر الخصاف اذا وقف أرضا ومعها رقيق يعملون فيها ينبغى أن يسمى الرقيق و يبين عددهم وكذلك اذا كان فى ذلك بقر ينبغى أن يسمى البقر و يبين عددهم و ينبغى أن يشترط فى الصدقة أن نفقة الرقيق والبقر من غلة الارض وان لم يشترط نفقتهم فان نفقتهم فى غلة الارض كذا فى الذخيرة * وفى الاسعاف لو شرط نفقتهم من غلتها ثم مرض بعضهم يستحق النفقة ان شرط أن تجرى عليهم نفقاتهم من غلتها أبدا ما كانوا أحياء وان قال لهم فيها لا يجرى شئ من الغلة على من تعطل منهم عن العمل كذا فى البحر الرائق * فان ضعف الرقيق عن العمل فان له أن يبيعه و يشترى بثمنه غلاما مكانه فان لم يجد بثمنه غلاما مكانه فأراد أن يزيد فى ذلك من غلة الارض فلا
باس

على المستأجر فلا تجوز الاجارة على ذلك * رجل اجر أرضا ثم اختلفا فقال المستأجر استأجرتها وهى فارغة وقال رب الارض كانت مشغولة بزرعه قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى القول قول صاحب الارض بخلاف المتبايعين اذا اختلفا فى الصحة والفساد بحكم الشرط فان ثمة كان القول قول مدعى الصحة لان فى هذا الوجه صاحب الارض منكر الاجارة أصلا وقال القاضى الامام على السغدى رحمه الله تعالى فى الاجارة يحكم الحال ان كانت فارغة كان القول قول مدعى الفراغ وقت العقد وان كانت مشغولة كان القول قول صاحب الارض كما فى مسئلة الطاحونة اذا اختلفا فى جريان الماء وانقطاعه * قال المصنف و ينبغى أن يكون القول قول منكر الشغل لان فى صحة اجارة المشغول روايتين والصحيح أنها جائزة و يؤمر بالتفريغ والتسليم * رجل آجر داره سنة فلما مضت السنة أخذ صاحب الدار الدار وكنسها فقال المستأجر كان لى فيها دراهم وانك كنستها وألقيتها فى الطريق ولى عليك ضمانها فان أنكر صاحب الدار ذلك كان القول قوله * رجل دفع الى صائغ عشرة دراهم فضة وقال زد عليها درهمين يكون قرضا على وصغه قلبا وأجرك درهم فصاغه وجاء به محشوا وقال زدت عليها درهمين وقال صاحب الفضة لم تزد عليها شيأ فانه يحلف كل واحد منهما فان حلفا يخير الصائغ ان شاء دفع القلب اليه وأخذ منه خمسة دوانق درهم أجر العشرة وان شاء دفع اليه عشرة دراهم فضة وأخذ القلب لان الصائغ يدعى على صاحب الفضة قرض درهمين وهو ينكر وصاحب القلب يدعى على الصائغ استحقاق القلب بغير شئ وهو ينكر فيحلف كل واحد منهما * ولو دفع الى حائك غزلا وأمره أن يزيد فى الغزل رطلا من عنده على أن يعطيه ثمن الغزل وأجر الثوب دراهم معلومة جاز ذلك وان اختلفا بعد النسج فقال الحائك زدت وقال صاحب الغزل لم تزد فان كان وزن غزل صاحب الغزل معلوما بأن اتفقا على أن غزله كان منا فان كان الثوب قائما فى يده يوزن فان وزن فوجد منوين فقال رب الثوب هذا من الدقيق وقال الحائك هذا من الدقيق و زيادة رطل غزل زدته قالوا القول قول الحائك لان الدقيق لا يزيد هذا القدر

 ظاهرا وان رجع القاضى الى علماء الحوكة فى ذلك كان أحسن فان رجع اليهم وقالوا الدقيق لا يزيد هذا القدر كان القول قول الحائك مع يمينه فاذا حلف يجبر رب الثوب على أن يعطيه ما سمى له و يأخذ الثوب وان قال أهل العلم الدقيق يزيد هذا القدر كان القول قول رب الثوب مع يمينه فان حلف يخير صاحب الثوب ان شاء ضمنه مثل غزله وترك الثوب عليه وان شاء أخذ الثوب وأعطاه من الاجر بحساب ما أقام من العمل وان كان الثوب مستهلكا عند صاحب الثوب قبل أن يعلم وزنه كان القول قول رب الثوب مع يمينه على علمه أنه ما يعلم أن الحائك زاد فى الغزل فان حلف كان عليه أجر الثوب دون ثمن الغزل فيقسم المسمى على عمل ثوب مثله وعلى قيمة رطل من الغزل فيطرح عنه ما أصاب قيمة الغزل * وقال الحاكم الشهيد رحمه الله تعالى الصواب أن يطرح عنه أيضا حصة ما ترك من زيادة العمل فى النسج لانه التزم الاجر المسمى بمقابلة العمل فى ثلاثة أرطال غزل وهو انما عمل فى رطلين هذا اذا اختلفا و وزن غزل الدافع كان معلوما فان لم يكن معلوما كان القول قول الدافع وهو رب الثوب مع يمينه سواء كان الثوب قائما أو هالكا ولا يرجع فى هذا الى قول الحوكة لانه لا يمكن معرفة الصادق من الكاذب وفى مسئلة الصائغ والقلب يجب أن يرجع فى معرفة الزيادة الى أهل العلم ان كانوا يعرفون ذلك وقد ذكرنا مثل ذلك فى النداف اذا دفع اليه ثوبا وأمره أن يزيد فى قطنه * رجل حمل رجلا كرها فذهب به الى بعض البلاد قالوا عليه الكراء حتى يرده الى المكان

بأس بذلك وكذلك الحكم فى الدواب وآلات الزراعة اذا وقفت مع الارض ولولاة الصدقة أن يعملوا ذلك كذا فى الذخيرة * ولو قتل فأخذ ديته فعلى القيم أن يشترى بها آخر كذا فى فتح القدير * وفى الاسعاف وان جنى أحد منهم فعلى المتولى ما هو الاصلح من الدفع والفداء ولو فداه بأكثر من الارش كان متطوعا فى الزائد فيضمنه من ماله وان فداه أهل الوقف كانوا متطوعين و يبقى العبد على ما كان عليه من العمل فى الصدقة كذا فى البحر الرائق * وأما وقف المنقول مقصودا فان كان كراعا أو سلاحا يجوز وفيما سوى ذلك ان كان شيأ لم يجر التعارف بوقفه كالثياب والحيوان لا يجوز عندنا وان كان متعارفا كالفأس والقدوم والجنازة وثيابها وما يحتاج اليه من الاوانى والقدور فى غسل الموتى والمصاحف لقراءة القرآن قال أبو يوسف رحمه الله تعالى انه لا يجوز وقال محمد رحمه الله تعالى يجوز واليه ذهب عامة المشايخ رحمهم الله تعالى منهم الامام السرخسى كذا فى الخلاصة * وهو المختار والفتوى على قول محمد رحمه الله تعالى كذا قال شمس الائمة الحلوانى كذا فى مختار الفتاوى * ولو جعل جنازة وملاءة ومغتسلا يقال بالفارسية حوض مسين وقفا فى محلة فمات أهلها كلهم لا ترد الى الورثة بل يحمل الى مكان آخر أقرب الى هذه المحلة كذا فى الخلاصة * ثم فى وقف المصحف اذا وقفه على أهل المسجد يقرؤنه (١) ان يحصون يجوز (٢) وان وقف على المسجد يجوز و يقرأ فى هذا المسجد (٣) وذكر فى بعض المواضع لا يكون مقصورا على هذا المسجد كذا فى الوجيز للكردرى * واختلف الناس فى وقف الكتب جوزه الفقيه أبو الليث وعليه الفتوى كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا جعل ظهر دابته أو غلة عبده فى المساكين لا يصح فى قول علمائنا كذا فى المحيط * رجل وقف بقرة على أن ما يخرج من لبنها وسمنها

(١) قوله ان يحصون فيه حذف كان واسمها أى ان كانوا يحصون وفى نسخة الطبع الهندى أو يحصونه وهو تحريف ثم ان حد الاحصاء مختلف فيه والمفتى به أنه مفوض لرأى الحاكم (٢) قوله وان وقف على المسجد يجور ظاهره وان لم يكونوا محصورين بدليل المقابلة (٣) قوله وذكر فى بعض الخ مقابل لقوله و يقرأ الخ و ينبغى أن يكون المعول عليه الاول حيث عين الواقف ذلك المسجد لوجوب اتباع شرطه

كان صبغه قبل الجحود فالثوب لصاحبه وله الاجر وان صبغه بعد الجحود يخير صاحب الثوب ان شاء أخذ الثوب وأعطاه مازاد الصبغ فيه وان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوب أبيض كما فى الغصب * ولو دفع الى قصار ثوبا ليقصره فجحد القصار ثم أقر وجاء بالثوب مقصورا فان كان قصره قبل الجحود كان له الاجر وان كان قصره بعد الجحود فلا أجر له والثوب لصاحبه على كل حال * ولو اختلف الخياط مع صاحب الثوب فقال الخياط أنا خطته وقال رب الثوب أنا خطته فان كان الثوب فى يد رب الثوب أو فى بيته فالقول قوله مع يمينه ولا أجر للخياط وان كان الثوب فى يد الخياط أو فى يدهما كان القول قول الخياط مع يمينه وله الاجر * ولو اختلف الخياط مع رب الثوب فقال رب الثوب أمرتك أن تقطعه قباء وقد خطته قميصا وقال الخياط لا بل أمرتنى أن أقطعه قميصا كان القول قول رب الثوب مع يمينه وهو بالخيار ان شاء أخذ القميص وأعطاه أجر مثله وان شاء ضمنه قيمة ثوبه غير مقطوع * ولو دفع شبها الى صفار ليضرب له طستا ووصف له فضربه كوزا كان له الخيار ان شاء أخذ الكوز وأعطاه أجر مثله لا يجاوز ما سمى وان شاء ضمنه مثل ذلك الشبه * ولو دفع الى صباغ ثوبا ليصبغه أحمر بالعصفر ففعل ثم اختلفا فى الاجر فقال الصباغ عملته بدرهم وقال صاحب الثوب بدانقين فأيهما أقام البينة قبلت وان أقاما يؤخذ ببينة الصباغ وان لم يكن لهما بينة ينظر الى مازاد الصبغ فى قيمة الثوب فان كان درهما أو أكثر يؤخذ بقول الصباغ و يعطى له درهم بعد يمينه بالله ما صبغه بدانقين وان كان مازاد الصبغ فيه أقل من دانقين كان القول قول رب الثوب مع يمينه على ما ادعى الصباغ وان كان يزيد فى قيمة الثوب نصف درهم يعطى للصباغ نصف درهم بعد يمينه ما صبغه بدانقين وان كان الصبغ مما ينقص الثوب كان القول قول صاحب الثوب * وان دفع الى خياط ثوبا ليقطعه قباء محشوا ودفع اليه البطانة والقطن ففعل الخياط ذلك ثم اختلفا فقال رب الثوب ليس هذا بطانتى كان القول قول الخياط مع يمينه * ولو دفع الى قصار ثوبا ليقصره بدرهم فأعطاه القصار ثوبا فقال هذا ثوبك وقال صاحب الثوب ليس هذا ثوبى كان القول قول القصار فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وكذا لو كان القصار يدعى رد الثوب لان فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى القصار أمين وكذلك كل أجير مشترك والفتوى على قوله * ولو أن القصار أعطاه ثوبا وقال هذا ثوبك وهو ينكر فأخذ الثوب ونوى أن يكون عوضا عن ثوبه قال محمد رحمه الله تعالى لا يسعه أن يلبس الثوب ولا أن يبيع الا أن يقول للقصار أخذته عوضا عن ثوبى فيقول القصار نعم * ولو دفع متاعا الى حمال ليحمله الى موضع كذا فحمل فقال رب المتاع ليس هذا متاعى وقال الحمال هو متاعك قال أبو يوسف رحمه الله تعالى القول قول الحمال مع يمينه ولا أجر له الا أن يصدقه الاجر و به نأخذ قال والنوع الواحد والنوعان فيه سواء الا أنه فى النوع الواحد أخش وأقبح ان لا يلزمه الاجر * ولو حمل طعاما أو زيتا فقال الحمال هذا طعامك وقال رب الطعام كان طعامى أجود من هذا قال فان هذا أخش أن يأخذ الطعام ولا يعطى الاجر فأما فى النوعين المختلفين فلا أجر للعمال الا أن يصدقه و يأخذه * رجل دفع الى الخياط ثوبا ليخيطه ولم يذكر له أجر الخياطة فأعطاه أكثر من أجر مثله زيادة على ما يتغابن فيه الناس قالوا يطيب له فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى * رجل قال لرجل انى أركبتك بغلا من ترمذ الى بلخ بعشرة دراهم وقال المدعى عليه لا بل استأجرتنى لابلغه الى فلان ببلخ بخمسة دراهم فانه يحلف كل واحد منهما فان حلفا لا يجب شىء وان أقاما البينة كانت البينة بينة صاحب البغل لان حفظ البغل واجب

بلا بيان المصرف كذا فى الوجيز * وفى الفتاوى رجل قال أرضى هذه صدقة كان نذرا بالتصدق حتى لو تصدق بعينها او بقيمتها على الفقراء جاز كذا فى الخلاصة * ولو قال تصدقت بارضى هذه على المساكين لا تكون وقفا بل نذرا يوجب التصدق بعينها أو بقيمتها فان فعل خرج عن عهدة النذر والا ورث عنه كذا فى فتح القدير * ولا يجبره القاضى على الصدقة لان هذه بمنزلة النذر كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال أرضى هذه صدقة على وجوه الخير والبر لم يكن ذلك وقفا بل نذرا كذا فى الظهيرية * رجل قال جعلت غلة دارى هذه للمساكين يكون نذرا بالتصدق بالغلة كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا قال جعلت هذه الدار للمساكين فهو نذر بالتصدق بالدار على المساكين عرفا كذا فى الفتاوى الصغرى * ولو قال صدقة لا تباع يكون نذرا بالصدقة لا وقفا ولو زاد ولا توهب ولا تورث صارت وقفا على المساكين هكذا فى البحر الرائق

الباب الثانى فيما يجوز وقفه ومالا يجوز وفى وقف المشاع

يجوز وقف العقار مثل الارض والدور والحوانيت كذا فى الحاوى * وكذا يجوز وقف كل ما كان تبعا له من المنقول كالو وقف أرضا مع العبيد والثيران والآلات للحرث كذا فى محيط السرخسى * ذكر الخصاف اذا وقف أرضا ومعها رقيق يعملون فيها ينبغى أن يسمى الرقيق و يبين عددهم وكذلك اذا كان فى ذلك بقر ينبغى أن يسمى البقر و يبين عددهم و ينبغى أن يشترط فى الصدقة أن نفقة الرقيق والبقر من غلة الارض وان لم يشترط نفقتهم فان نفقتهم فى غلة الارض كذا فى الذخيرة * وفى الاسعاف لو شرط نفقتهم من غلتها ثم مرض بعضهم يستحق النفقة ان شرط أن تجرى عليهم نفقاتهم فى حياتهم أبدا ما كانوا أحياء وان قال لعملهم فيها لا يجرى شىء من الغلة على من تعطل منهم عن العمل كذا فى البحر الرائق * فان ضعف الرقيق عن العمل فان له أن يبيعه و يشترى بثمنه غلاما مكانه فان لم يجد بثمنه غلاما مكانه فأراد أن يزيد فى ذلك الثمن من غلة الارض فلا

على المستأجر فلا تجوز الاجارة على ذلك * رجل اجر أرضا ثم اختلفا فقال المستأجر استأجرتها وهى فارغة وقال رب الارض كانت مشغولة مزروعة قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى القول قول صاحب الارض بخلاف المتبايعين اذا اختلفا فى الصحة والفساد بحكم الشرط فان ثمة كان القول قول مدعى الصحة لان فى هذا الوجه صاحب الارض منكر الاجارة أصلا وقال القاضى الامام على السغدى رحمه الله تعالى فى الاجارة يحكم الحال ان كانت فارغة كان القول قول مدعى الفراغ وقت العقد وان كانت مشغولة كان القول قول صاحب الارض كما فى مسئلة الطاحونة اذا اختلفا فى جريان الماء وانقطاعه * قال المصنف و ينبغى أن يكون القول قول منكر الشغل لان فى صحة اجارة المشغول روايتين والصحيح أنها جائزة و يؤمر بالتفريغ والتسليم * رجل آجر داره سنة فلما مضت السنة أخذ صاحب الدار الدار وكنسها فقال المستأجر كان لى فيها دراهم وانك كنستها وألقيتها فى الطريق ولى عليك ضمانها فان أنكر صاحب الدار ذلك كان القول قوله * رجل دفع الى صائغ عشرة دراهم فضة وقال زد عليها درهمين يكون قرضا على وصغه قلبا وأجرك درهم فصاغه وجاء به محشوا وقال زدت عليها درهمين وقال صاحب الفضة لم تزد عليها شيأ فانه يحلف كل واحد منهما فان حلفا يخير الصائغ ان شاء دفع القلب اليه وأخذ منه خمسة دوانق درهم أجر العشرة وان شاء دفع اليه عشرة دراهم فضة وأخذ القلب لان الصائغ يدعى على صاحب الفضة قرض درهمين وهو ينكر وصاحب القلب يدعى على الصائغ استحقاق القلب بغير شىء وهو ينكر فيحلف كل واحد منهما * ولو دفع الى حائك غزلا وأمره أن يزيد فى الغزل رطلا من عنده على أن يعطيه ثمن الغزل وأجر الثوب دراهم معلومة جاز ذلك وان اختلفا بعد النسج فقال الحائك زدت وقال صاحب الغزل لم تزد فان كان وزن غزل صاحب الغزل معلوما بأن اتفقا على أن غزله كان منا فان كان الثوب قائما فى يده يوزن فان وزن فوجد منوين فقال رب الثوب هذا من الدقيق وقال الحائك هذا من الدقيق و زيادة رطل غزل زدته قالوا القول قول الحائك لان الدقيق لا يزيد هذا القدر ظاهرا وان رجع القاضى الى علماء الحوكة فى ذلك كان أحسن فان رجع اليهم وقالوا الدقيق لا يزيد هذا القدر كان القول قول الحائك مع يمينه فاذا حلف يجبر رب الثوب على أن يعطيه ما سمى له و يأخذ الثوب وان قال أهل العلم الدقيق يزيد هذا القدر كان القول قول رب الثوب مع يمينه فان حلف يخير صاحب الثوب ان شاء ضمنه مثل غزله وترك الثوب عليه وان شاء أخذ الثوب وأعطاه من الاجر بحساب ما أقام من العمل وان كان الثوب مستهلكا عند صاحب الثوب قبل أن يعلم وزنه كان القول قول رب الثوب مع يمينه على علمه أنه ما يعلم أن الحائك زاد فى الغزل فان حلف كان عليه أجر الثوب دون ثمن الغزل فيقسم المسمى على عمل ثوب مثله وعلى قيمة رطل من الغزل فيطرح عنه ما أصاب قيمة الغزل * وقال الحاكم الشهيد رحمه الله تعالى الصواب أن يطرح عنه أيضا حصة ما ترك من زيادة العمل فى النسج لانه التزم الاجر المسمى بمقابلة العمل فى ثلاثة أرطال غزل وهو انما عمل فى رطلين هذا اذا اختلفا و وزن غزل الدافع كان معلوما فان لم يكن معلوما كان القول قول الدافع وهو رب الثوب مع يمينه سواء كان الثوب قائما أو هالكا ولا يرجع فى هذا الى قول الحوكة لانه لا تمكن معرفة الصادق من الكاذب وفى مسئلة الصائغ والقلب يجب أن يرجع فى معرفة الزيادة الى أهل العلم ان كانوا يعرفون ذلك وقد ذكرنا مثل ذلك فى النداف اذا دفع اليه ثوبا وأمره أن يزيد فى قطنه * رجل حمل رجلا كرها فذهب به الى بعض البلاد قالوا عليه الكراء حتى يرده الى المكان

بأس بذلك وكذلك الحكم فى الدواب وآلات الزراعة اذا وقفت مع الارض ولولاة الصدقة أن يعملوا ذلك كذا فى الذخيرة * ولو قتل فأخذ ديته فعلى القيم أن يشترى بها آخر كذا فى فتح القدير * وفى الاسعاف وان جنى أحد منهم فعلى المتولى ما هو الاصلح من الدفع والفداء ولو فداه بأكثر من الارش كان متطوعا فى الزائد فيضمنه من ماله وان فداه أهل الوقف كانوا متطوعين و يبقى العبد على ما كان عليه من العمل فى الصدقة كذا فى البحر الرائق * وأما وقف المنقول مقصودا فان كان كراعا أو سلاحا يجوز وفيما سوى ذلك ان كان شيأ لم يجر التعارف بوقفه كالثياب والحيوان لا يجوز عندنا وان كان متعارفا كالفأس والقدوم والجنازة وثيابها وما يحتاج اليه من الاوانى والقدور فى غسل الموتى والمصاحف لقراءة القرآن قال أبو يوسف رحمه الله تعالى انه لا يجوز وقال محمد رحمه الله تعالى يجوز واليه ذهب عامة المشايخ رحمهم الله تعالى منهم الامام السرخسى كذا فى الخلاصة * وهو المختار والفتوى على قول محمد رحمه الله تعالى كذا قال شمس الائمة الحلوانى كذا فى مختار الفتاوى * ولو جعل جنازة وملاءة ومغتسلا يقال بالفارسية حوض مسين وقفا فى محلة فمات أهلها كلهم لا ترد الى الورثة بل يحمل الى مكان آخر أقرب الى هذه المحلة كذا فى الخلاصة * ثم فى وقف المصحف اذا وقفه على أهل المسجد يقرؤنه (١) ان يحصون يجوز (٢) وان وقف على المسجد يجوز و يقرأ فى هذا المسجد (٣) وذكر فى بعض المواضع لا يكون مقصورا على هذا المسجد كذا فى الوجيز للكردرى * واختلف الناس فى وقف الكتب جوزه الفقيه أبو الليث وعليه الفتوى كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا جعل ظهر دابته أو غلة عبده فى المساكين لا يصح فى قول علمائنا كذا فى المحيط * رجل وقف بقرة على أن ما يخرج من لبنها وسمنها

(١) قوله ان يحصون فيه حذف كان واسمها أى ان كانوا يحصون وفى نسخة الطبع الهندى أو يحصونه وهو تحريف ثم ان حد الاحصاء مختلف فيه والمفتى به أنه مفوض لرأى الحاكم (٢) قوله وان وقف على المسجد يجوز ظاهره وان لم يكونوا يحصون بدليل المقابلة (٣) قوله وذكر فى بعض الخ مقابل لقوله و يقرأ الخ و ينبغى أن يكون المعول عليه الاول حيث عين الواقف ذلك المسجد لوجوب اتباع شرطه

الذي حمل منه وكذا كل شيء له حمل ومؤنة * صاحب حانوت أمر أجيراله ليرش الماء في طريق المسلمين ففعل وعطب به انسان قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يضمن الآمر ولو أمره بالوضوء فتوضأ كان الضمان على الاجير لان منفعة الوضوء تكون للمتوضئ ومنفعة الرش تكون للآمر * رجل ركب سفينة رجل من ترمذ الى آمل ثم اختلفا فقال صاحب السفينة للراكب حملتك الى آمل بخمسة دراهم وقال الراكب استأجرتني لاحفظ السكان الى آمل بعشرة دراهم يحلف كل واحد منهما وليست البداءة بيمين أحدهما بأولى من الآخر وكان للقاضي أن يبدأ بأيهما شاء وان أقرع للبداءة كان حسنا فان حلفا لا أجر لاحدهما على صاحبه وان أقاما البينة كانت البينة بينة الراكب وهو الملاح يقضى له بالاجر على صاحب السفينة ولا أجر عليه لصاحب السفينة لانهما لما أقاما البينة يجعل كأن الامرين كانا فبطلت اجارة صاحب السفينة من الراكب لانه لا بد للملاح من ان يكون في السفينة والله أعلم بالصواب

﴿كتاب الدعوى والبينات﴾

وانه مشتمل على أبواب كل باب مشتمل على فصول * الباب الاول منه في اداب القاضي * الفصل الاول منه في معرفة أهل القضاء والدخول في القضاء والتحرز عنه * فأهله من يكون أهلا للشهادة ومن لا يكون أهلا للشهادة كالعبد والصبي والاعمى والمرأة والكافر لا يكون أهلا للقضاء حتى لو قلد فقضى لا ينفذ قضاؤه وكذا المحدود في القذف وبعض العلماء منهم الخصاف (٣٦٣) والطحاوي رحمهما الله تعالى ألحقوا بهؤلاء الفاسق والمرتشي وعندهما اذا قلد الفاسق لا يكون قاضيا واذا فسق ينعزل وكذا المرتشي واختلفت فيهما الروايات عن أصحابنا المتقدمين رحمهم الله تعالى وكثرت فيهما أقاويل المتأخرين رحمهم الله تعالى والصحيح ما قال عامة المشايخ رحمهم الله تعالى أنه اذا قلد وهو عدل ثم فسق يستحق العزل ولا ينعزل حتى لو قضى بعد الفسق جاز قضاؤه سواء كان القاضي مرتزقا من بيت المال أو لم يكن * وأجمعوا أنه اذا ارتشى لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى * القاضي اذا ارتد والعياذ بالله ثم أسلم كان على قضائه * وكذا اذا عمي ثم أبصر ولا ينفذ ما قضى في حال ردته * الوالي اذا فسق فهو بمنزلة القاضي يستحق العزل ولا ينعزل ومع أهلية الشهادة لا بد أن يكون عالما ورعا فان كان جاهلا عدلا أو عالما غير عدل لا ينبغي له أن يتقلد ولا يقلد لقوله عليه السلام القضاة ثلاثة واحد في الجنة واثنان في النار أراد بالاثنين الجاهل وغير العدل * والجاهل التقي أولى بالقضاء من العالم الفاسق * وعلى قول الشافعي رحمه الله تعالى اذا قلد الجاهل لا يصير قاضيا * وعند اجتماع الشرائط يكره الدخول في القضاء عن اختيار * وان قلد من غير طلبه فان كثر أمثاله في البلد اختلفوا فيه قال بعضهم يكره له الدخول وعند الاكثر لا بأس بالدخول وان تعين هو من البلدة قالوا يفترض عليه الدخول ولو امتنع يأثم لان القضاء فرض كفاية بمنزلة صلاة الجنازة اذا تعين الواحد لاقامتها يفترض عليه فان قلد وغيره أفضل منه كان الافضل أولى * وكذا الوالي فأما الخليفة فليس لهم أن يولوا الا أفضلهم * الامام اذا لم يكن عدلا جاز أحكامه وحكامه لان الصحابة رضي الله عنهم تقلدوا الاعمال من معاوية والحق في نوبته كان مع علي رضي الله عنه واذا ارتشى ولد القاضي أو كاتبه أو بعض أعوانه ليعين الراشي عند القاضي ففعل ان لم يعلم القاضي بذلك نفذ قضاؤه وكان على المرتشي رد ما قبض وان علم القاضي بذلك كان قضاؤه مردودا * واذا تقلد القضاء بالرشوة لا يصير قاضيا وتكون الرشوة حراما على القاضي والآخذ * ثم الرشوة على وجوه أربعة منها ما هو حرام من الجانبين أحدها هذا والثاني اذا دفع الرشوة الى القاضي ليقضي له وهذه الرشوة حرام من

وشرابها يعطى أبناء السبيل ان كان ذلك في موضع تعارفوا ذلك جاز كما يجوز ماء السقاية كذا في الظهيرية * ولا يجوز وقف فحل البقر وغيره لينزو كذا في القنية * وفي الواقعات ذكر هلال البصري في وقفه وقف البناء من غير وقف الاصل لم يجز وهو الصحيح وكذلك وقف (١) الكردار يريدون وقف الاصل لا يجوز وهو المختار كذا في المحيط * ولا يجوز وقف البناء في أرض هي عارية أو اجارة كذا في فتاوى قاضيخان * ذكر الخصاف أن وقف حوانيت الاسواق يجوز ان كانت الارض باجارة في أيدي الذين بنوها لا يخرجهم السلطان عنها وبه عرف جواز وقف البناء على الارض المحتكرة كذا في النهر الفائق * البقعة الموقوفة على جهة اذا بنى رجل فيها بناء ووقفها على تلك الجهة يجوز بلا خلاف تبعا لها فان وقفها على جهة أخرى اختلفوا في جوازه والاصح أنه لا يجوز كذا في الغياثية * واذا غرس شجرة ووقفها بموضعها من الارض صح تبعا للارض بحكم الاتصال وان وقفها دون أصلها لا يصح وان كانت في أرض موقوفة فوقفها على تلك الجهة جاز كما في البناء وان وقفها على جهة أخرى فعلى الاختلاف هكذا في الظهيرية * وقف الغلمان والجواري على مصالح الرباط يجوز ولو زوج الحاكم جارية يجوز وعبده لا يجوز لانه يلزم عليه المهر والنفقة ولو زوج عبد الوقف من أمة الوقف لا يجوز كذا في الوجيز للكردري * وأما وقف ما لا ينتفع به الا بالاتلاف كالذهب والفضة والمأكول والمشروب فغير جائز في قول عامة الفقهاء والمراد بالذهب والفضة الدراهم والدنانير وما ليس بحلي كذا في فتح القدير * ولو وقف دراهم أو مكيلا أو ثيابا لم يجز وقيل في موضع تعارفوا ذلك يفتى بالجواز قيل كيف (٢) قال الدراهم تقرض للفقراء ثم يقبضها أو تدفع مضاربة ويتصدق بالربح والحنطة

(١) قوله الكردار هو أن يحدث المزارع في الارض بناء أو غراسا أو كبسا بالتراب وانما لم يصح وقفه لانه منقول ولم يجر به العرف كما في الذخيرة اه مصححه بحراوي (٢) قوله قال الدراهم لم يعلم القائل من عبارته وفي الاسعاف ما نصه وفي فتاوى الناطفي عن محمد بن عبد الله الانصاري من أصحاب زفر أنه يجوز وقف الدراهم والطعام والمكيل والموزون فقيل له وكيف يصنع بالدراهم فقال يدفعها الى آخر ما قال اه مصححه

تقرض

الجانبين سواء كان القضاء بحق أو بغير حق * ومنها اذا دفع الرشوة خوفا على نفسه أو ماله وهذه الرشوة حرام على الآخذ غير حرام على الدافع * وكذا اذا طمع في ماله فرشاه ببعض المال * ومنها اذا دفع الرشوة ليسوي أمره عند السلطان حل له الدفع ولا يحل للآخذ أن يأخذ * وان أراد أن يحل للآخذ يستأجر الآخذ يوما الى الليل بما يريد أن يدفع اليه فانه تجوز هذه الاجارة ثم المستأجر ان شاء استعمله في هذا العمل وان شاء استعمله في غيره هذا اذا أعطى الرشوة أولا ليسوي أمره عند السلطان وان طلب منه أن يسوي أمره ولم يذكر له الرشوة ثم أعطاه بعد ما سوى اختلفوا فيه قال بعضهم لا يحل له أن يأخذه وقال بعضهم يحل وهو الصحيح لانه بر ومجازاة الاحسان فيحل كما لو جعلوا للامام والمؤذن شيأ وأعطوه من غير شرط كان حسنا * وكما لا يحل للقاضي أخذ الرشوة لا يحل له قبول الهدية من الاجنبي الذي لم يكن يهدي اليه قبل القضاء وكذا الاستقراض والاستعارة * وان أهدى اليه من كان يهدي اليه قبل القضاء فان كان له خصومة لا يحل له أن يقبل وان لم يكن له خصومة فان كانت هذه الهدية مثل ما يهدي اليه قبل القضاء أو دونه لا بأس بأن يقبل وان كانت أكثر من ذلك رد الزيادة * ولا بأس بأن يقبل الهدية من القريب الذي لم يكن له خصومة * وكما لا يقبل الهدية ممن كان لا يهدي اليه قبل القضاء لا يجيب الدعوة الخاصة ويجيب الدعوة العامة * وانما يعرف الخاص من العام أن ينظر (٣٦٣) ان كان بحال لو لم يجب القاضي دعوته لا يتخذ الدعوة فهي خاصة * وان كان يتخذ الدعوة وان لم يجبه القاضي فهي عامة * وهذا اذا لم يكن بينهما قرابة * وان كان بينهما قرابة يجيب وان كانت خاصة * ولا بأس للقاضي أن يرتزق من بيت المال وان استغنى فهو أفضل وللعلماء والقضاة والمعلمين حظ في بيت المال * ويجوز للامام والمفتي قبول الهدية واجابة الدعوة الخاصة لان ذلك من حقوق المسلم على المسلم وانما يمنع عنه القاضي * ويصح تعليق تقليد القضاء والامارة بالشرط كما يليق الوكالة * وكذا الاضافة الى وقت في المستقبل بأن قال له الخليفة اذا قدمت بلدة كذا فأنت قاض وأنت أميرها أو قال اذا قدم فلان فأنت قاض * تعليق عزل القاضي بالشرط صحيح ذكر الخصاف أن الخليفة اذا كتب الى القاضي اذا وصل اليك كتابي فأنت معزول فوصل اليه الكتاب يصير معزولا وتعليق التحكيم لانسان بين اثنين والاضافة الى وقت في المستقبل على قول محمد يصح وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يصح وعليه الفتوى * ولو كان في البلدة قاضيان كل واحد منهما في محلة على حدة جاز فان وقعت الخصومة بين رجلين أحدهما من محلة والآخر من محلة أخرى والمدعي يريد أن يخاصمه الى قاضي محلته والآخر يأبى اختلف فيها أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى والصحيح أن العبرة لمكان المدعى عليه * وكذا لو كان أحدهما من أهل العسكر والآخر من أهل البلدة فأراد العسكري أن يخاصمه الى قاضي العسكر فهو على هذا الخلاف * واذا مات الخليفة لا تنعزل قضاته وعماله * وكذا لو كان القاضي مأذونا بالاستخلاف فاستخلف غيره فمات القاضي لا ينعزل خليفته واذا قلد الامام رجلا القضاء يوما أو مجلسا جاز ويتوقت بالمكان والزمان * واذا قلد السلطان رجلا قضاء بلدة كذا لا يدخل فيه السواد والقرى ما لم يكتب في منشوره البلدة والسواد * ولو فوض السلطان قضاء بلدة الى اثنين لا ينفرد أحدهما بالقضاء كما لو وكل رجلين بالبيع * القاضي اذا لم يكن مأذونا بالاستخلاف فاستخلف فحكم الخليفة في مجلس القاضي بين يديه جاز كالوكيل بالبيع اذا لم يكن مأذونا بالتوكيل فوكل غيره فباع الثاني

تقرض للفقراء يزرعون ثم تؤخذ منهم والثياب والاكسية تعطى للفقراء ليلبسوها عند حاجتهم ثم تؤخذ كذا في الفتاوى العتابية * ولا يصح وقف الادوية الا اذا قال على الفقراء والاغنياء فيجوز وتدخل الاغنياء تبعا كذا في معراج الدراية * ذكر الناطفي اذا وقف مالا لاصلاح المساجد يجوز وان وقف ابناء القناطر أو لاصلاح الطريق أو لحفر القبور واتخاذ السقايات والخانات للمسلمين أو لشراء الاكفان لهم لا يجوز وهو جائز في الفتوى كذا في فتاوى قاضيخان *

(ومما يتصل بذلك ما يدخل من غير ذكر وما لا يدخل الابه) ذكر الخصاف في وقفه اذا وقف الرجل أرضا في صحته على وجوه سماها ومن بعدها على الفقراء فانه يدخل في الوقف البناء والنخيل والاشجار كذا في المحيط * وذكر الخصاف أن الثمرة لا تدخل في وقف الاشجار وعليه أكثر المشايخ وهو الصحيح كذا في الغياثية * ولو قال جعلت أرضي هذه صدقة موقوفة بحقوقها وجميع ما فيها ومنها وفيها ثمرة قائمة يوم الوقف قال هلال في الاستحسان يلزمه أن يتصدق بالثمرة القائمة على الفقراء والمساكين لا على وجه الوقف بل على وجه النذر وما يحدث من الثمرة بعد الوقف فانه يصرف الى الوجوه التي سمى في الوقف كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال أرضي صدقة موقوفة بعد وفاتي على أن ما أخرج الله تعالى من غلاتها فهو لعبد الله فمات الواقف وفيها ثمرة قائمة قال لا تكون الثمرة لعبد الله لانه الآن توجب له الوقف فصار كأنه وقف الارض وفيها ثمرة قائمة فلا تدخل الثمرة الموجودة في الوصية بالوقف ثم ذكر صاحب الكتاب أن ههنا في القياس الثمرة القائمة للورثة وفي الاستحسان يتصدق بها على الفقراء وبالاستحسان نأخذ قال الفقيه أبو جعفر ان كان لفظ الواقف بهذا القدر الذي ذكرنا ينبغي أن تكون للورثة على كل حال في القياس والاستحسان من قبل أنه رد الوقف الى ما بعد الوفاة والارض في حال حياته لم تصر وقفا واذا كان كذلك حدثت هذه الثمرة على ملك الميت فتكون ملكا لورثته كذا في الظهيرية * وقف أرضا وفيها زرع لا يدخل الزرع في الوقف سواء كانت له قيمة أم لم تكن

بحضرة الاول جاز * ولو أن الخليفة لم يحكم بين يدي القاضي فحكم في غيبته ورفع قضاءه الى القاضي فأجاز قضاءه ينفذ عندنا استحسانا ولا ينفذ قياسا وهو قول زفر رحمه الله تعالى كالتوكيل اذا لم يكن مأذونا بالتوكيل فوكل غيره وباع الثاني عند غيبته فأجاز الاول بيعه جاز عندنا * وكذلك القاضي اذا أجاز حكم الحكم في المجتهدات وهذا اذا كان الخليفة ممن يجوز حكمه فان كان ذميا أو مجنونا أو صبيا أو عبدا فأجاز القاضي حكمه لا يجوز * ويجوز قضاء المرأة فيما خلا الحدود والقصاص لانها أصلح شاهدة فيما خلا الحدود والقصاص ولا تصلح شاهدة فيهما * القاضي اذا قضى زمانا ثم ظهر أنه عبد أو محدود في قذف أو أعمى أو فاسق أو مرتش فانه يرد قضاؤه ولا ينفذ منه شئ كذا ذكر الخصاف * أما غير الفاسق والمرتشي ممن ذكرنا فظاهر لانهم ليسوا من أهل الشهادة * وأما الفاسق والمرتشي فهو قول الخصاف وهو اختيار الطحاوي * وعندنا الفاسق من أهل الشهادة فينفذ قضاؤه وقضاء المرتشي في غير ما ارتشى بمنزلة قضاء الفاسق وفيما ارتشى اذا وقع بحق ذكر الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي رحمه الله تعالى أنه ينفذ * الخوارج وأهل البغي اذا قلدوا رجلا من أهل البغي قضاء بلدة غلبوا عليها لا ينفذ قضاؤه لان شهادتهم على أهل العدل غير مقبولة لانهم يستحلون أموال الناس ودماءنا فلا ينفذ قضاؤه وان قلدوا رجلا من أهل العدل صح تقليدهم وينفذ قضاؤه * القاضي اذا كان مأذونا بالاستخلاف فاستخلف رجلا صح استخلافه فان عزله لا يصح عزله الا (٣٦٤)

اذا قال له الخليفة استخلف من شئت واستبدل من شئت فحينئذ يملك العزل والتقليد * (فرق بين القضاء والامامة) * الامير اذا استخلف رجلا في الجمعة جاز وان لم يأمره الخليفة بذلك لانه لو لم يصح الاستخلاف تفوت الجمعة وكذلك وصي الاب يملك الايصاء وان لم يأمره الميت بالايصاء * ولو أن الامام قلد رجلا القضاء وأذن له بالاستخلاف فأمر القاضي رجلا ليسمع الدعوى والشهادة في حادثة ويسأل عن الشهود ويسمع الاقرار ولا يحكم هو بذلك لكنه يكتب بذلك الى القاضي وينهى حتى يقضي القاضي بنفسه لم يكن لهذا الخليفة أن يحكم وانما يفعل ما أمره القاضي * واذا رفع الامر الى القاضي فان القاضي لا يقضي بتلك الشهادة ولا بذلك الاقرار بل يجمع بين المدعي والمدعى عليه ويأمره باعادة البينة فاذا شهدوا بذلك بحضرة الخصمين فحينئذ يقضي القاضي بتلك الشهادة * والهام المسئلة يغلط فيها القضاة فان القاضي يستخلف رجلا ليسمع الشهادة في حادثة ثم يكتب اليه بكتاب فيفعل الخليفة ذلك ثم يكتب الى القاضي أنهم شهدوا عندي بكذا ويكتب ألفاظ الشهادة أو يكتب أن المدعى عليه أقر عندي بكذا فيقضي القاضي بذلك من غير اعادة البينة عنده فلا يصح هذا القضاء لان القاضي لم يسمع تلك الشهادة ولم يسمع ذلك الاقرار فكيف يقضي بتلك الشهادة وبذلك الاقرار باقرار الخليفة الا أن يشهد الخليفة مع آخر عند القاضي على اقراره وتكون فائدة هذا الاستخلاف أن ينظر الخليفة هل للمدعي شهود أو يكتب فلعل له شهودا الا أنهم غير عدول أو قد لا تتفق ألفاظهم فيفوض القاضي النظر في ذلك الى الخليفة

﴿فصل فيما يستحق على القاضي وما ينبغي له أن يفعل وما لا يفعل﴾ لا ينبغي للقاضي أن يبيع ويشتري بنفسه بل يفوض ذلك الى غيره * وعن محمد رحمه الله تعالى أنه لا بأس بأن يفعل ذلك في غير مجلس القضاء * والصحيح أنه لا يفعل لا في مجلس القضاء ولا في غيره لان الناس يسامحونه لاجل القضاء ولا ينبغي لمن يدخل مجلس القضاء لاجل الخصومة أن يسلم على القاضي ولو سلم لا يجب على القاضي رد سلامه فان أراد القاضي جوابه ينبغي أن لا يزيد على قوله وعليكم * ويسلم

كذا في المضمرات * وقال الفقيه أبو الليث وبه نأخذ كذا في الذخيرة * قال الخصاف ولو كان فيها بقل أو رياحين لا يدخل في الوقف ولو كان فيها قصب وغيضة أو خلاف فما كان يقطع في كل سنة لا يدخل في الوقف وما كان يقطع في كل سنتين أو ثلاث يدخل كذا في المحيط * وكذا ما يثمر في المستقبل كذا في فتاوى قاضيخان * وأما الرطاب فما كان من رطبة قد طلعت فهو للواقف وما كان من أصول ذلك فهو داخل في الوقف وكذلك الباذنجان والقطن الا أن تكون شجرة القطن تجز في كل سنة كذا في الظهيرية * بصل (٢) العبهر والزعفران يدخل في الوقف وقصب السكر لا يدخل وشجرة الورد والياسمين تدخلان في وقف الارض كذا في الذخيرة * والورد وورق الحناء والياسمين تكون للواقف كذا في فتاوى قاضيخان * والرحى في الضيعة تدخل في وقف تلك الضيعة رحى الماء ورحى اليد في ذلك سواء وكذلك الدواليب تدخل والدوالي لا تدخل كذا في المحيط * ويدخل في وقف الحمام القدر وملقى سرقينه ورماده ولا يدخل مسيل ماء في الارض المملوكة أو طريق كذا في فتح القدير * رجل قال أرضي صدقة موقوفة على الفقراء ولم يذكر الشرب والطريق فانه يدخل الشرب والطريق استحسانا لان الارض لا توقف الا للاستغلال وذلك لا يكون الا بالماء والطريق كذا في فتاوى قاضيخان * وفي وقف الدار اذا لم يذكر الدار بحقوقها ولا بكل قليل وكثير هو لها فيها ومنها من حقوقها يدخل ما كان يدخل في بيع الدار * وفي وقف الحوانيت يدخل ما كان يدخل في بيعها وخوابي الدباسين وقدور الدباغين لا تدخل في الوقف سواء كانت في البناء أم لم تكن كذا في الذخيرة * سئل نصر عمن وقف دارا فيها حمامات يطرن ويرجعن قال يدخل في وقفه الحمامات الاهلية كذا في فتاوى أبي الليث * وفيه أيضا لو وقف برج حمام أرجو أن يكون جائزا لان الحمامات وان كانت منقولة الا أنها تصير وقفا تبعا للبيت كما لو وقف ضيعة بما فيها من الثيران والعبيد وكذلك لو وقف بيتا فيه كوارات العسل يجوز وتصير النحل تبعا للبيت والعسل ويجب أن يكون تأويل هذه المسألة أن يوقف البيت والبرج بما فيه من النحل

(٢) قوله العبهر بوزن عنبر النرجس اه قاموس

الشاهد على القاضي ويرد عليه ولا بأس للقاضي أن يفتي من لم يخاصم اليه ولا يفتي أحد الخصمين فيما خوصم اليه * واذا خاصم رجل السلطان الى القاضي فجلس السلطان مع القاضي في مجلسه وخصمه على الارض ينبغي للقاضي أن يقوم من مقامه ويجلس فيه خصم السلطان حتى لا يكون مفضلا أحد الخصمين على الآخر في الجلوس وهذه المسئلة تدل على أن القاضي يصلح قاضيا على السلطان الذي قلده والدليل عليه قصة علي رضي الله تعالى عنه عند شريح رضي الله تعالى عنه * ويقضي القاضي وهو مستوف حظه من الطعام والشراب * ولا يقضي وهو جائع ولا شبعان ولا غضبان ولا كظيظ من الطعام ولا مأخوذ أحد الاخبثين ولا به نعاس أو نوم ولا يسار أحد الخصمين ولا يدني أحدهما الى نفسه ولا يضحك * وصاحب مجلسه يقيم الخصوم بين يديه من البعد والشهود تقرب من القاضي ويخرج للقضاء في أحسن ثيابه وأعدل أحواله * ويأخذ كتاب المأمور عاقول كان القاضي فقيرا محتاجا الاولى له أن يأخذ رزقه من بيت المال بل يفترض عليه وان كان غنيا تكلموا فيه والاولى له أن لا يأخذ من بيت المال * ويجلس للقضاء في مسجده والمسجد الجامع أفضل اذا كان المسجد الجامع في وسط البلدة فان كان في طرف البلدة يختار مسجدا آخر في وسط البلدة * وله أن يقضي في داره اذا كانت داره في وسط البلدة ويختار الجلوس في مسجد السوق ليكون أشهر * وعند الشافعي رحمه الله تعالى ليس للقاضي أن يقضي (٣٦٥) في المسجد * فاذا جلس القاضي في المسجد أو في داره يأخذ بوابا يمنع الخصوم من الازدحام * ولا يباح للبواب أن يأخذ شيأ ليأذن بالدخول * ومتى دخل القاضي المسجد يصلي ركعتين أو أربعا ثم يجلس مستدبر القبلة كما يجلس المدرس والخطيب * ولا تدخل فيه الحائض والنفساء ولكن القاضي يخرج اليهن أو يجلس القاضي في المسجد وهي خارجه بحيث يسمع كلامها والمشرك يدخل المسجد هذا في عرفنا * أما في عرفهم كان القاضي يجلس مستقبل القبلة * واذا جلس الخصوم بين يديه هل يستنطقهم قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يستنطقهم فيقول أيكما المدعي فاذا عرف المدعي يقول له ماذا تدعي * وقال محمد رحمه الله تعالى لا يفعل ذلك وقول أبي يوسف رحمه الله تعالى أوفق * واذا ادعى المدعي شيأ على المدعى عليه يكتب القاضي على بياض صورة الدعوى ثم يقول للمدعى عليه ماذا تقول فان أقر بما ادعاه المدعي أثبت اقراره في كتابه ويأمر المدعى عليه بايفاء الحق وان أنكر يكتب انكاره في ذلك ثم يأمر المدعي باقامة البينة وهذا كان في عرفهم أما في عرفنا المدعي يجيء الى كاتب القاضي فيخبره بكيفية دعواه ويصور عنده صورة الدعوى فيكتب الكاتب ذلك ثم يجيء الى القاضي مع خصمه ويدعي عليه فان أقر خصمه أثبت القاضي اقراره في الكتاب ويأمره بقضاء الحق وان أنكر أمر المدعي باقامة البينة فان جاء المدعي بشهود فشهدوا عنده على الترتيب يكتب القاضي شهادة كل شاهد ويكتب اسمه واسم أبيه وجده ويترك بين كل خطين بياضا يأتي شهادة كل واحد منهم * واذا جاء رجل الى القاضي وذكر أن له على فلان ابن فلان دعوى فان كان المدعى عليه غائبا يدفع القاضي اليه طينة عليها ختم القاضي مكتوبا فيها أجب خصمك الى مجلس الحكم وان كان المدعى عليه حاضرا في المصر أحضره القاضي بمجرد دعوى المدعي وكذا اذا كان قريبا من المصر فان كان بعيدا لا يعدي القاضي خصمه بمجرد قول المدعي حتى يقيم البينة أن له على فلان حقا فان أقام البينة أعداه القاضي استحسانا وفي القياس لا يعدي كما لو كان بعيدا والفاصل بين القريب والبعيد ما قال الخصاف انه ان كان في موضع يمكنه أن يحضر مجلس

والحمام كما لو وقف العبيد مع الارض والثيران كذا في المحيط

﴿فصل في وقف المشاع﴾ الشيوع فيما لا يحتمل القسمة لا يمنع صحة الوقف بلا خلاف ألا ترى أنه لو وقف نصف الحمام يجوز وان كان مشاعا كذا في الظهيرية * ووقف المشاع المحتمل للقسمة لا يجوز عند محمد رحمه الله تعالى وبه أخذ مشايخ بخارى وعليه الفتوى كذا في السراجية * والمتأخرون أفتوا بقول أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يجوز وهو المختار كذا في خزانة المفتين * واتفقا على عدم جعل المشاع مسجدا أو مقبرة مطلقا سواء كان مما لا يحتمل القسمة أو يحتملها هكذا في فتح القدير * واذا قضى القاضي بصحة وقف المشاع نفذ قضاؤه وصار متفقا عليه كسائر المختلفات كذا في شرح أبي المكارم للنقاية * ثم فيما يحتمل القسمة اذا قضى القاضي بصحته فطلب بعضهم القسمة لا يقسم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويتهايئون وعندهما يقسم كذا في الخلاصة * (١) وأجمعوا أن الكل لو كان وقفا وأرادوا القسمة به لا يجوز وكذا التهايؤ كذا في فتح القدير * ثم ان وقف نصيبه من عقار مشترك فهو الذي يقاسم شريكه وبعد الموت الى وصيه * وان وقف نصف عقاره فالذي يقاسمه هو القاضي أو هو يبيع نصيبه الباقي من رجل ثم يقاسم المشتري ثم يشتري ذلك منه كذا في الهداية * لو أن رجلين كانت بينهما أرض وقف كل واحد منهما نصيبه على قوم معلومين فهو جائز ولهما أن يتقاسما هذه الارض فيفرز كل واحد منهما ما وقف فيكون في يده يتولاه كذا في الظهيرية * ولو وقف الكل ثم استحق الجزء منه بطل الباقي عند محمد رحمه الله تعالى لان الشيوع مقارن * ولو استحق جزء مميز بعينه لم يبطل في الباقي كذا في الهداية * ولو أن رجلا وقف جميع أرضه ثم استحق نصفها شائعا وقضى القاضي للمستحق بالنصف وبقي النصف الباقي وقفا على حاله عند أبي يوسف رحمه الله تعالى كان للواقف أن يقاسم المستحق كذا في المحيط * ثم على قول محمد رحمه الله تعالى لو كانت الارض بين رجلين فتصدقا

(١) قوله وأجمعوا الخ ما نقل هنا مخالف لما في الاسعاف وغيره من جواز التهايؤ ويجاب بأن ما هنا محمول على الجبر وما في الاسعاف على التراضي أفاده الرملي وتحقيقه في رد المحتار اه مصححه

القاضي ويجيب خصمه ويعود الى منزله في ذلك اليوم ولا ينسد عليه شأنه فهو قريب والا فهو بعيد * وعلى هذا الشهادة على الشهادة ان كان
شاهد الاصل في مكان قريب على هذا التفسير لا تجوز الشهادة على الشهادة وان كان بعيدا بهذا التفسير تجوز الشهادة على الشهادة وعن
محمد رحمه الله تعالى أنه يجب على الامام أن ينصب قضاة في الكور فيما دون مدة السفر احترازا عن مشقة الاعداء ويسقط الاعداء بعذر
المرض وكذا اذا كانت المرأة مخدرة وذكر الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي رحمه الله تعالى المخدرة هي التي لا تكون برزة بكرا كانت أو ثيبا
لا يراها غير المحارم من الرجال أما المرأة التي جلست على المنصة فرآها رجال أجانب كما هو عادة بعض البلاد لا تكون مخدرة * والمرأة التي
تخرج الى حوائجها يعديها القاضي * وفي المخدرة يبعث القاضي اليها أمينا اذا لم تثبت الوكالة عنها ليستحلفها * وكذا في المريض فان نكلت
ثلاثا أشهد على ذلك شهودا ويأخذ وكيلا فاذا أشهد دوابه عند القاضي قضى القاضي بذلك على الوكيل ولا يقضي الامين الا أن يكون القاضي
مأذونا بالاستخلاف فيبعث الامين ليستحلفه وفي هذا وجه آخر أن يحكما بينهما حكما ليحكم بينهما ثم يرفع حكمه الى القاضي فيجيزه القاضي ان
رآه جائزا * وان كان المدعى عليه غائبا بعيدا عن المصر على التفسير الذي ذكرنا لا يشخصه القاضي ما لم يقم المدعي البينة على ما ادعى فاذا أقام
قبلت بينته للاشخاص لا للقضاء والمستور في هذا يكفي * وان سأل المدعي من القاضي ختما لاحضار خصمه أعطاه القاضي فاذا
ذهب به الى الخصم أراه ذلك
وأخبر أنه ختم القاضي
ليدعوه في وقت كذا فان
امتنع ورد ذلك أشهد عليه
شاهدين فاذا شهدا بذلك
عند القاضي يستحضره
القاضي بأعوانه ان قدروا الا
يسأل الوالي أن يستحضره
* ومؤنة المستحضر على المتمرد
هو الصحيح وقيل تكون
في بيت المال فاذا أحضر
يحبسه القاضي عقوبة
وكذا اذا سكت المدعى عليه
بعدما رأى الختم ولم يجب
ولم يرد لانه ظهر تعنته وكذا
اذا وعد ثم خالف الا أن هذا
دون الاول في العقوبة * ولو
ادعى على صبي محجور حقا
فان لم يكن له بينة على ما ادعى
لم يحضره القاضي * وان
أخبر القاضي أن فلانا طلق امرأته ثلاثا أو استرق الحرات أخبره بذلك عدلان كان على القاضي أن يطلبه أشد الطلب
وان كان المخبر عدلا واحدا أو لم يكن عدلا وغلب على ظن القاضي أنه صادق فالاولى أن يطلبه وان لم يغلب على ظنه أنه صادق لم يكن عليه
أن يطلبه * ولو أن رجلا قال للقاضي ان لي على فلان حقا وهو في منزله يتوارى عني ولا يحضر معي فان القاضي يستحضره فان لم يقدر
يكتب الى الوالي في احضاره فان قال الوالي لا أظفر به وسأل المدعي من القاضي تسمير الباب والختم عليه فان القاضي لا يجيبه الى ذلك الا أن
يأتي بشاهدين أنه في منزله فان شهدا بذلك سألهما القاضي من أين علمتما فان قالا لانا رأيناه في منزله اليوم أو أمس أو ما أشبه ذلك فان القاضي
يختم على بابه ويجعل بيته حبسا عليه ويسد أعلاه وأسفله حتى يضيق الامر فيخرج * وان قالا رأيناه منذ شهر لا يلتفت الى كلامهما لانه
قد يغيب اذا طالت المدة وقدر ذلك ثلاثة أيام وان ختم القاضي على بابه ولم يخرج قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يبعث القاضي رسولا ومعه
شاهدان فينادي الرسول على بابه يا فلان بن فلان ان القاضي فلان ابن فلان يقول لك احضر مع فلان مجلس الحكم والا نصبت لك
وكيلا وقبلت بينة المدعي عليك * وكذا يفعل القاضي ثلاثة أيام فان لم يحضر يفعل ما قال ويقضي على وكيله بما يدعي عليه الخصم * قال
شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى كان الامام الاستاذ يقول رأيت في النوادر مثل هذا عن أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى

بها صدقة موقوفة على المساكين أو على وجه من وجوه البر التي يجوز الوقف عليها أو دفعها الى قيم يقوم
عليها كان جائزا الا على قول محمد رحمه الله تعالى المانع من الجواز هو الشيوع وقت القبض لا وقت
العقد وههنا لم يوجد الشيوع وقت العقد لانهما تصدقا بالارض جملة ولا وقت القبض لانهما سلما الارض
جملة كذا في فتاوى قاضيخان * وكذلك ان تصدق كل واحد بنصيبه صدقة موقوفة على المساكين ونصبا
قيما واحدا فقبض نصيبهما جميعا أو متفرقا كذا في محيط السرخسي * وكذلك لو جعلا التولية الى رجلين
معا كذا في الوجيز * وكذلك لو اختلف جهة الوقف بأن وقف أحدهما على ولده وولد ولده أبدا ما تناسلوا
فاذا انقرضوا كانت غلتها للمساكين والآخر في الحج يحج بها في كل سنة وسلماها الى رجل واحد جاز وكذا
لو كان الواقف واحدا وجعل نصف الارض وقفا على الفقراء والمساكين مشاعا والنصف الآخر على أمر
آخر جاز كذا في فتاوى قاضيخان * وان قبض نصيب أحدهما ولم يقبض نصيب الآخر لا يصح الوقف
حتى كان للذي قبض نصيبه أن يرجع عنه ويبيعه كذا في محيط السرخسي * ولو تصدق كل واحد منهما
بنصف الارض مشاعا صدقة موقوفة وجعل كل واحد منهما لوقفه متوليا على حدة لا يجوز لوجود الشيوع
وقت العقد لان كل واحد منهما باشر عقدا على حدة وتمكن الشيوع وقت القبض أيضا لان كل واحد من
المتوليين قبض نصفا شائعا فان قال كل واحد منهما للذي جعله متوليا في نصيبه اقبض نصيبي مع نصيب
صاحبي جاز وهذا كله قول محمد رحمه الله تعالى وأما على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فيجوز الوقف في جميع
هذه الوجوه لان عنده يجوز الوقف غير مقبوض فيجوز غير مقسوم كذا في فتاوى قاضيخان * ولو وقف
من داره أو أرضه ألف ذراع جاز عند أبي يوسف رحمه الله تعالى ثم يذرع الارض والدور فان كانت ألف
ذراع أو أقل كان كلها وقفا وان كانت ألفي ذراع كان الوقف منها النصف وان كانت ألفا وخمسمائة كان
الوقف منها ثلثين وان كان في بعضها نخيل وبعضها لا نخيل فيه يكون للوقف حصة من النخيل كذا في المحيط
* رجل وقف جريبا شائعا من أرض ثم وقعت القسمة فأصاب الوقف أقل من جريب لجودة هذه الطائفة
التي

فكان ذلك منهم اتفاقا قال أبو يوسف رحمه الله تعالى وكذا لو كتب القاضي الى القاضي كتابا في حادثة فلم يقدر القاضي المكتوب اليه على
الخصم فان القاضي يوكل عنه على نحو ما قلنا * قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى وأصحابنا لم يجوزوا الهجوم وصورته أن يبعث
القاضي نساء يطلبنه في البيت وأعوانا يأخذون السفل والعلو كيلا يهرب وقال الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي رحمهما الله تعالى
والمشهور من قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن القاضي لا ينصب وكيلا بعد ختم الباب ولكنه يهجم عليه وصورته ما قلنا أنه يبعث نساء
ورجالا تدخل النساء منزل المدعى عليه وتجعل النساء الخدم من جانب ثم تفتش امرأة ثقة حرمه وخدمه كيلا يكون فيهن رجل تشبه بالمرأة
فان وجد المدعى عليه يأخذونه وان لم يوجد يطلب فيما بقي من البيت قال وهذا استحسان فعله عمر رضي الله تعالى عنه والصالحون بعده وتركوا
فيه القياس فان كان المديون يسكن دارا باجارة وامتنع من الحضور الى باب القاضي هل يسمر القاضي بابه اختلفوا فيه والصحيح أنه يسمر ولو
كان ساكنا في دار مشتركة لا يسمر بابه * والرجل الذي توجه عليه الحكم بالبينة اذا اختفى لا يقضي القاضي عليه في قول أبي حنيفة رحمه
الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى يعذر ثلاثة أيام فينادى على بابه ثلاثة أيام على نحو ما قلنا فان خرج والا يقضي عليه وان لم يختف
ولكنه غاب لا يقضي عليه * وذكر الخصاف اذا غاب المدعى عليه بعدما سمع القاضي عليه البينة أو غاب الوكيل
بالخصومة بعد قبول البينة
قبل التعديل أو مات
الوكيل ثم عدلت تلك
البينة لا يقضي بتلك البينة
وقال أبو يوسف رحمه الله
تعالى يقضي وقال شمس
الائمة الحلواني رحمه الله
تعالى وهذا أرفق بالناس
* ولو أقر المدعى عليه ثم غاب
فانه يقضي عليه باقراره في
قولهم وان غاب الوكيل
أو مات بعدما أقيمت عليه
البينة ثم حضر الموكل
يقضي عليه بتلك البينة
كذا ذكر في الزيادات
وكذا لو غاب الموكل ثم حضر
الوكيل فانه يقضي عليه
بتلك البينة وكذا لو مات
المدعى عليه بعدما أقيمت
عليه البينة يقضي بتلك
البينة على الوارث * وكذا لو أقيمت البينة على أحد الورثة ثم غاب فانه يقضي بتلك البينة على الوارث الآخر وكذا لو أقيمت البينة على
الصغير ثم بلغ الصغير يقضى عليه بتلك البينة ولا يكلف باعادة البينة

باب الدعوى

* رجل ادعى عند القاضي على رجل
حقا فهو على وجوه اما أن يدعي دينا أو عينا والعين لا يخلو اما أن تكون منقولا أو غير منقول والمنقول لا يخلو اما أن يكون قائما أو هالكا
والقائم لا يخلو اما أن يكون غائبا أو حاضرا فيحتاج لكل قسم فصل على حدة * أما اذا كان المدعى به دينا لا تصح الدعوى الا بعد بيان القدر
والجنس والصفة فان كان المدعي عاجزا عن الدعوى عن ظهر القلب يكتب دعواه في صحيفة ويدعي منها فتسمع دعواه ولو كان لسانه غير لسان
القاضي يأخذ مترجما وكذا الشاهد * والعدد في المترجم ليس بشرط في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وكذا الاختلاف
في رسول القاضي * واشارة الاخرس فيما لا يسقط بالشبهات وفيما يسقط كعبارة غيره حتى يستوفي القاضي باشارته واشارته في ذلك
تكون كعبارته الا في الحدود الخالصة لله تعالى * وان ذكر المدعي جميع ذلك ولم يذكر السبب فقال المدعى عليه سله من أي وجه يدعي
يسأله القاضي عن ذلك فان أبى أن يبين ذكر في عامة الروايات أن القاضي لا يجبره على بيان السبب وذكر الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي
رحمه الله تعالى أن القاضي اذا سأله عن السبب لا يجب عليه أن يجيب لان المدعي قد يستحي عن بيان السبب أو يشق عليه بيان ذلك * فان

التي وقعت في الوقف فزيد في ذرعان الطائفة الاخرى أو على العكس جاز كذا في الظهيرية * ولو قال جعلت
نصيبي من هذه الدار وقفا وهو ثلث جميع الدار فوجد من حصته نصف الدار أو ثلثي الدار كان جميع ذلك
وقفا كذا في فتاوى قاضيخان * ولو كانت له أرضون ودور بينه وبين آخر فوقف نصيبه ثم أراد أن يقاسم
شريكه ويجمع الوقف كله في أرض واحدة ودار واحدة فان هذا جائز في قياس قول أبي يوسف وهلال
رحمهما الله تعالى كذا في الظهيرية * ولو أن رجلين بينهما أرض فوقف أحدهما نصيبه جاز في قول
أبي يوسف رحمه الله تعالى فلو أن الواقف مع شريكه اقتسما وأدخلا في القسمة دراهم معدودة معلومة ان
كان الواقف هو الذي يأخذ الدراهم مع طائفة من الارض لا يجوز لان الواقف يصير بائعا شيئا من الوقف
بالدراهم وذلك فاسد وان كان الواقف هو الذي أعطى الدراهم جاز ويصير كأنه أخذ الوقف واشترى
بعض ما ليس بوقف من نصيب شريكه بالدراهم فيجوز ثم حصة الواقف وقف وما اشترى بالدراهم فذلك
ملك له كذا في فتاوى قاضيخان * ولو كان في القسمة فضل دراهم بأن كان أحد النصفين أجود من
الآخر وجعل بازاء الجودة دراهم فان كان الآخذ للدراهم هو الواقف لا يجوز وان كان الآخذ شريكه
جاز كذا في فتح القدير * حانوت بين شريكين وقف أحدهما نصيبه وأراد أن يضرب لوح الوقف على
بابه فمنعه الشريك الآخر ليس له الضرب الا اذا أذن له القاضي بذلك صيانة للوقف وهذه المسألة تأتي
على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى على ما اختاره مشايخ بلخ رحمهم الله تعالى كذا في المضمرات * قرية
بعضها وقف وبعضها ملك أرادوا قسمة بعضها ليجعلوها مقبرة ليس لهم ذلك وان أرادوا قسمة
الكل جاز كذا في الوجيز

الباب الثالث في المصارف * وهو مشتمل على ثمانية فصول

الفصل الاول فيما يكون مصرفا للوقف ومن يكون مصرفا فيصح الوقف عليه ومن لا يكون فلا يصح عليه

القاضي ويجيب خصمه ويعود الى منزله في ذلك اليوم ولا يتسدع شاؤه فهو قريب والا فهو بعيد * وعلى هذا الشهادة على الشهادة ان كان
شاهد الاصل في مكان قريب على هذا التفسير لا تجوز الشهادة على الشهادة وان كان بعيدا بهذا التفسير تجوز الشهادة على الشهادة وعن
محمد رحمه الله تعالى أنه يجب على الامام أن ينصب قاضيا في الكور فيما دون مدة السفر احترازا عن مشقة الاعداء ويسقط الاعداء بعذر
المرض وكذا اذا كانت المرأة مخدرة وذكر الشيخ الامام على بن محمد البزدوى رحمه الله تعالى المخدرة هي التي لا تكون برزة بكرا كانت أو ثيبا
لا يراها غير المحارم من الرجال أما المرأة التي جلست على المنصة فرآها رجال أجانب كما هو عادة بعض البلاد لا تكون مخدرة * والمرأة التي
تخرج الى حوائجها يعديها القاضي * وفي المخدرة يبعث القاضي اليها أمينا اذا لم تثبت الوكالة عنها ليستحلفها * وكذا في المريض فان نكلت
ثلاثا أشهد على ذلك شهودا ويأخذ وكيلا فاذا شهدوا به عند القاضي قضى القاضي بذلك على الوكيل ولا يقضي الامين الا أن يكون القاضي
مأذونا بالاستخلاف فيبعث الامين واستخلفه وفي هذا وجه آخر أن يحكما منهما حكما ليحكم بينهما ثم يرفع حكمه الى القاضي فيجيزه القاضي ان
رآه جائزا * وان كان المدعى عليه غائبا بعيدا عن المصر على التفسير الذي ذكرنا لا يسمعه القاضي ما لم يقم المدعي البينة على ما ادعى فاذا أقام
قبلت بينته للاشخاص لا للقضاء والمستور في هذا يكفي * وان سأل المدعي من القاضي ختما لاحضار خصمه أعطاه القاضي فاذا
ذهب به الى الخصم أراه ذلك
وأخبر أنه ختم القاضي
ليدعوه في وقت كذا فان
امتنع ورد ذلك أشهد عليه
شاهدين فاذا شهدا بذلك
عند القاضي يستحضره
القاضي بأعوانه ان قدروا الا
يسأل الوالي أن يستحضره
* ومؤنة المستحضر على المتمرد
هو الصحيح وقيل تكون
في بيت المال فاذا أحضر
يحبسه القاضي عقوبة
وكذا اذا سكت المدعى عليه
بعد ما رأى الختم ولم يجب
ولم يرد لانه ظهر تعنته وكذا
اذا وعد ثم خالف الا أن هذا
دون الاول في العقوبة * ولو
ادعى على صبي محجور حقا
فان لم يكن له بينة على ما ادعى
لم يحضره القاضي * وان
أخبر القاضي أن فلانا طلق امرأته ثلاثا أو استرق الحزان أخبره بذلك عدلان كان على القاضي أن يطلبه أشد الطلب
وان كان المخبر عدلا واحدا أو لم يكن عدلا وغلب على ظن القاضي أنه صادق فالاولى أن يطلبه وان لم يغلب على ظنه أنه صادق لم يكن عليه
أن يطلبه * ولو أن رجلا قال للقاضي ان لي على فلان حقا وهو في منزله يتوارى عني ولا يحضر معي فان القاضي يستحضره فان لم يقدر
يكتب الى الوالي في احضاره فان قال الوالي لا أظفر به وسأل المدعي من القاضي تسمير الباب والختم عليه فان القاضي لا يجيبه الى ذلك الا أن
يأتي بشاهدين أنه في منزله فان شهدا بذلك سألهما القاضي من أين علمتما فان قالا لانا رأيناه في منزله اليوم أو أمس أو ما أشبه ذلك فان القاضي
يختم على بابه ويجعل بيته حبسا عليه ويسد أعلاه وأسفله حتى يضيق الامر فيخرج * وان قالا رأيناه منذ شهر لا يلتفت الى كلامهما لانه
قد يغيب اذا طالت المدة وقدر ذلك بثلاثة أيام وان ختم القاضي على بابه ولم يخرج قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يبعث القاضي رسولا ومعه
شاهدان فينادي الرسول على بابه يا فلان ابن فلان ان القاضي فلان ابن فلان يقول لك احضر مع فلان مجلس الحكم والا نصبت لك
وكيلا وقبلت بينة المدعي عليك هكذا يفعل القاضي ثلاثة أيام فان لم يحضر يفعل ما قال ويقضي على وكيله بما يدعي عليه الخصم * قال
شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى كان الامام الاستاذ يقول رأيت في النوادر مثل هذا عن أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى

بها صدقة موقوفة على المساكين أو على وجه من وجوه البر التي يجوز الوقف عليها ودفعها الى قيم يقوم
عليها كان جائزا الآن على قول محمد رحمه الله تعالى المانع من الجواز هو الشيوع وقت القبض لا وقت
العقد وههنا لم يوجد الشيوع وقت العقد لانه ما تصدق بالارض جملة ولا وقت القبض لانه ما سلم الارض
جملة كذا في فتاوى قاضيخان * وكذلك ان تصدق كل واحد بنصيبه صدقة موقوفة على المساكين ونصبا
قيما واحدا فقبض نصيبهما جميعا أو متفرقا كذا في محيط السرخسي * وكذلك لو جعلا التولية الى رجلين
معا كذا في الوجيز * وكذلك لو اختلف جهة الوقف بأن وقف أحدهما على ولده وولد ولده أبدا ما تناسلوا
فاذا انقرضوا كانت غلتها للمساكين والآخر في الحج يحج بها في كل سنة وسلماها الى رجل واحد جاز وكذا
لو كان الواقف واحدا وجعل نصف الارض وقفا على الفقراء والمساكين مشاعا والنصف الآخر على أمر
آخر جاز كذا في فتاوى قاضيخان * وان قبض نصيب أحدهما ولم يقبض نصيب الآخر لا يصح الوقف
حتى كان للذي قبض نصيبه أن يرجع عنه ويبيعه كذا في محيط السرخسي * ولو تصدق كل واحد منهما
بنصف الارض مشاعا صدقة موقوفة وجعل كل واحد منهما لوقفه متوليا على حدة لا يجوز لوجود الشيوع
وقت العقد لان كل واحد منهما باشر عقدا على حدة وتمكن الشيوع وقت القبض أيضا لان كل واحد من
المتوليين قبض نصفا شائعا فان قال كل واحد منهما للذي جعله متوليا في نصيبه اقبض نصيبي مع نصيب
صاحبي جاز وهذا كله قول محمد رحمه الله تعالى وأما على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فيجوز الوقف في جميع
هذه الوجوه لان عنده يجوز الوقف غير مقبوض فيجوز غير مقسوم كذا في فتاوى قاضيخان * ولو وقف
من داره أو أرضه ألف ذراع جاز عند أبي يوسف رحمه الله تعالى ثم يذرع الارض والدور فان كانت ألف
ذراع أو أقل كان كلها وقفا وان كانت ألفي ذراع كان الوقف منها النصف وان كانت ألفا وخمسمائة كان
الوقف منها الثلثين وان كان في بعضها نخيل وبعضها لا نخيل فيه يكون للوقف حصة من النخيل كذا في المحيط
* رجل وقف جريبا شائعا من أرض ثم وقعت القسمة فأصاب الوقف أقل من جريب لجودة هذه الطائفة
التي

فكان ذلك منهم اتفاقا قال أبو يوسف رحمه الله تعالى وكذا لو كتب القاضي الى القاضي كتابا في حادثة فلم يقدر القاضي المكتوب اليه على
الخصم فان القاضي يوكل عنه على نحو ما قلنا * قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى وأصحابنا لم يجوزوا الهجوم وصورته أن يبعث
القاضي نساء يطلبنه في البيت وأعوانا يأخذون السفل والعلو كيلا يهرب وقال الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي رحمهما الله تعالى
والمشهور من قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن القاضي لا ينصب وكيلا بعد ختم الباب ولكنه يهجم عليه وصورته ما قلنا أنه يبعث نساء
ورجالا تدخل النساء منزل المدعى عليه وتجعل النساء الخدم من جانب ثم تفتش امرأة ثقة حرمه وخدمه كيلا يكون فيهن رجل يتشبه بالمرأة
فان وجد المدعى عليه يؤخذ وان لم يوجد يطلب فيما بقي من البيت قال وهذا استحسان فعله عمر رضي الله تعالى عنه والصالحون بعده وتركوا
فيه القياس فان كان المديون يسكن دارا باجارة وامتنع من الحضور الى باب القاضي هل يسمر القاضي بابه اختلفوا فيه والصحيح أنه يسمر ولو
كان ساكنا في دار مشتركة لا يسمر بابه * والرجل الذي توجه عليه الحكم بالبينة اذا اختفى لا يقضي القاضي عليه في قول أبي حنيفة رحمه
الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى يعذر ثلاثة أيام فينادي على بابه ثلاثة أيام على نحو ما قلنا فان خرج والا يقضي عليه وان لم يختف
ولكنه غاب لا يقضي عليه * وذكر الخصاف اذا غاب المدعى عليه بعد ما سمع القاضي عليه البينة أو غاب الوكيل
بالخصومة بعد قبول البينة
قبل التعديل أو مات
الوكيل ثم عدلت تلك
البينة لا يقضي بتلك البينة
وقال أبو يوسف رحمه الله
تعالى يقضي وقال شمس
الائمة الحلواني رحمه الله
تعالى وهذا أرفق بالناس
* ولو أقر المدعى عليه ثم غاب
فانه يقضي عليه باقراره في
قولهم وان غاب الوكيل
أو مات بعد ما أقيمت عليه
البينة ثم حضر الموكل
يقضي عليه بتلك البينة
كذا ذكر في الزيادات
وكذا لو غاب الموكل ثم حضر
الوكيل فانه يقضي عليه
بتلك البينة * وكذا لو مات
المدعى عليه بعد ما أقيمت
عليه البينة يقضي بتلك
البينة على الوارث * وكذا لو أقيمت البينة على أحد الورثة ثم غاب فانه يقضي بتلك البينة على الوارث الآخر وكذا لو أقيمت البينة على
الصغير ثم بلغ الصغير يقضي عليه بتلك البينة ولا يكلف اعادة البينة

﴿باب الدعوى﴾

* رجل ادعى عند القاضي على رجل
حقا فهو على وجوه اما أن يدعي دينا أو عينا والعين لا تخلو اما أن تكون منقولا أو غير منقول والمنقول لا يخلو اما أن يكون قائما أو هالكا
والقائم لا يخلو اما أن يكون غائبا أو حاضرا فيجعل لكل قسم فصل على حدة * أما اذا كان المدعى به دينا لا تصح الدعوى الا بعد بيان القدر
والجنس والصفة فان كان المدعي عاجزا عن الدعوى عن ظهر القلب يكتب دعواه في صحيفة ويدعي منها فيسمع دعواه ولو كان لسانه غير لسان
القاضي يأخذ مترجما وكذا الشاهد * والعدد في المترجم ليس بشرط في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وكذا الاختلاف
في رسول القاضي * واشارة الاخرس فيما لا يسقط بالشبهات وفيما يسقط كعبارة غيره حتى يستوفي القاضي باشارته واشارته في ذلك
تكون كعبارته الا في الحدود الخالصة لله تعالى * ولو ذكر المدعي جميع ذلك ولم يذكر السبب فقال المدعى عليه سله من أي وجه يدعي
يسأله القاضي عن ذلك فان أبى أن يبين ذكر في عامة الروايات أن القاضي لا يجبره على بيان السبب وذكر الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي
رحمهم الله تعالى أن القاضي اذا سأله عن السبب لا يجب عليه أن يجيب لان المدعي قد يستحي عن بيان السبب أو يشق عليه بيان ذلك * فان

التي وقعت في الوقف فزيد في ذرعان الطائفة الاخرى أو على العكس جاز كذا في الظهيرية * ولو قال جعلت
نصيبي من هذه الدار وقفا وهو ثلث جميع الدار فوجد من حصته نصف الدار أو ثلثي الدار كان جميع ذلك
وقفا كذا في فتاوى قاضيخان * ولو كانت له أرضون ودور بينه وبين آخر فوقف نصيبه ثم أراد أن يقاسم
شريكه ويجمع الوقف كله في أرض واحدة ودار واحدة فان هذا جائز في قياس قول أبي يوسف وهلال
رحمهما الله تعالى كذا في الظهيرية * ولو أن رجلين بينهما أرض فوقف أحدهما نصيبه جاز في قول
أبي يوسف رحمه الله تعالى فلو أن الواقف مع شريكه اقتسما وأدخلا في القسمة دراهم معدودة معلومة ان
كان الواقف هو الذي يأخذ الدراهم مع طائفة من الارض لا يجوز لان الواقف يصير بائعا شيئا من الوقف
بالدراهم وذلك فاسد وان كان الواقف هو الذي أعطى الدراهم جاز ويصير كأنه أخذ الوقف واشترى
بعض ما ليس بوقف من نصيب شريكه بالدراهم فيجوز ثم حصة الواقف وقف وما اشترى بالدراهم فذلك
ملك له كذا في فتاوى قاضيخان * ولو كان في القسمة فضل دراهم بأن كان أحد النصفين أجود من
الآخر وجعل بازاء الجودة دراهم فان كان الآخذ للدراهم هو الواقف لا يجوز وان كان الآخذ شريكه
جاز كذا في فتح القدير * حانوت بين شريكين وقف أحدهما نصيبه وأراد أن يضرب لوح الوقف على
بابه فمنعه الشريك الآخر ليس له الضرب الا اذا أذن له القاضي بذلك صيانة للوقف وهذه المسألة تتأتى
على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى على ما اختاره مشايخ بلخ رحمهم الله تعالى كذا في المضمرات * قرية
بعضها وقف وبعضها مملكة وبعضها ملك أرادوا قسمة بعضها ليجعلوها مقبرة ليس لهم ذلك وان أرادوا قسمة
الكل جاز كذا في الوجيز

﴿الباب الثالث في المصارف * وهو مشتمل على ثمانية فصول﴾

الفصل الاول فيما يكون مصرفا للوقف ومن يكون مصرفا فيصح الوقف عليه ومن لا يكون فلا يصح عليه

بين المدعى عليه وقال هذا المال الذى يدعى على من ثمن خمر أو ميتة قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يصير مقرا بالمال اذا كذبه المدعى فى السبب وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ان بين مفصولا فكما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى وان بين موصولا لا يصح بيانه * وأصل المسئلة اذا قال لغيره لك على ألف درهم من ثمن جارية بعتنيها الا أنى لم أقبض قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يؤخذ بالمال وقالا كذلك ان فصل وان وصل لا يلزمه شئ * ولو ابتدأ بالسبب وقال انه باعنى الخمر أو الميتة بكذا لا يصير مقرا بالمال * وان قال المدعى عليه له على ألف درهم مؤجلة الى كذا وقال المدعى هى معجلة كان القول قول المدعى الا فى الكفالة والمسئلة معروفة * واذا صحت الدعوى وطلب المدعى قبل أن يقيم البينة أن يأخذ القاضى من المدعى عليه كفيلا بنفسه فان القاضى يقول للمدعى ألك بينة ان قال لا لم يكفل خصمه وان قال نعم لكنها غائبة فكذلك لا يكفله وان قال لى بينة حاضرة فى المصر كفله القاضى بطلب الخصم وعن محمد رحمه الله تعالى ان طلب المدعى ليس بشرط وقيل ان كان المدعى عليه رجلا مجهولا يتوارى مثله غالبا كفله القاضى من غير طلب وان كان رجلا شريفا لا يكفله وقال بعضهم ان كان المدعى مهتديا الى الخصومات لا يكفله من غير طلب المدعى وان كان به عجمة لا بأس بأن يرشد القاضى الى طلب الكفيل فيكفل خصمه واذا أعطاه كفيلا ثلاثة أيام بنفسه فمضت الايام الثلاثة خرج الكفيل من الكفالة ولو قال كفلت الى ثلاثة أيام فى ظاهر الرواية يصير كفيلا بعد الايام الثلاثة كما لو قال لامرأته أنت طالق الى ثلاثة أيام فانه يقع الطلاق بعد الايام الثلاثة * وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا قال كفلت الى ثلاثة أيام يطالب الكفيل فى الايام الثلاثة ولا يطالب بعدها * وقال شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى هذا عرف الناس * وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى فى رواية أخرى اذا قال أنا كفيل ثلاثة أيام يصير كفيلا فى الحال واذا مضت الايام الثلاثة لا تبقى الكفالة * ولو قال انى كفيل الى ثلاثة أيام يصير كفيلا بعد الايام الثلاثة وعن الشيخ الامام أبى بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى أنه كان يأخذ بهذه الرواية ويقول هذا أشبه بعرف الناس وحكى عنه أنه لو قال بالفارسية بذيرفتم تن فلان را ده روز يكون كفيلا فى الحال * واذا مضت عشرة أيام لا تبقى الكفالة * ولو قال بذيرفتم تن فلان را تاده روز يصير كفيلا بعد عشرة أيام * ولو قال أنا كفيل بنفس فلان الى عشرة أيام واذا مضت عشرة فأنا برئ من الكفالة ذكر الخصاف رحمه الله تعالى فى الحيل أنه لا يطالب بهذه الكفالة أصلا لا فى العشرة ولا بعدها * وذكر فى جمع التفاريق لو قال أنا كفيل الى شهر يصير كفيلا بعد الشهر الا أنه لو سلم نفسه قبل الشهر برئ عن الكفالة لانه سلم بعد السبب * ولو قال كفلت بنفس فلان شهرا يصير كفيلا أبدا قبل الشهر وبعده واعتماد أهل زماننا على أنه لو قال بالعربية كفلت بنفس فلان شهرا يكون كفيلا فى الحال واذا مضى الشهر لا تبقى الكفالة * ولو قال الى شهر يخرجه القاضى عن الكفالة بعد الشهر * ولو قال كفلت بنفس فلان من اليوم الى عشرة أيام يصير كفيلا فى الحال واذا مضت العشرة لا تبقى الكفالة * ولو كفل بنفس رجل على أنه ان لم يسلم اليه النفس فهو كفيل بالمال الذى له عليه فطالب الكفيل بتسليم النفس * والمكفول بنفسه بالسواد هل تلزم الكفالة بالمال أو يمهله القاضى حتى يذهب بالسواد ويجئ به قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين رحمه الله تعالى تلزمه الكفالة بالمال ولا يكون هذا مستثنى عن الكفالة واذا ثبت أن القاضى يأخذ كفيلا من المدعى عليه بنفسه بطلب

الذى يبدأ (١) من ارتفاع الوقف عمارته شرط الواقف أم لا ثم الى ما هو أقرب الى العمارة وأعم للمصلحة كالامام للمسجد والمدرس للمدرسة يصرف اليهم بقدر كفايتهم ثم السراج والبسط كذلك الى آخر المصالح هذا اذا لم يكن معينا فان كان الوقف معينا على شئ يصرف اليه بعد عمارة البناء كذا فى الحاوى القدسى * ان قال جعلت غلتها لفلان سنة أو سنتين ثم بعده للفقراء وشرط العمارة من الغلة فهنا يؤخر العمارة عن حق صاحب الغلة الا أن يدخل بتأخير العمارة ضرر بين على الوقف فحينئذ يبدأ بالعمارة كذا فى الحاوى * ويقطع الجهات الموقوف عليها ان لم يخف ضرر بين فان خيف قدم وأما الناظر فان كان المشروط له من الواقف فهو كأحد المستحقين فاذا قطعوا للعمارة قطع الا أن يعمل فيأخذ قدر أجرته وان لم يعمل لا يأخذ شيأ كذا فى فتح القدير * ان كان الوقف على الفقراء لا يظفر بهم وأقرب أموالهم هذه الغلة فتجب فيها كذا فى الهداية * وان كان الوقف على رجل بعينه أو رجال وآخره للفقراء فهو فى ماله أى مال شاء فى حياته فاذا مات فمن الغلة ثم العمارة المستحقة عليه انما هى بقدر ما يبقى الموقوف بها على الصفة التى وقف عليها وأما الزيادة فليست بمستحقة فلا تصرف فى العمارة الا برضاه ولو كان الوقف على الفقراء فعند البعض لا تزاد على الصفة التى كان عليها وهو الاصح كذا فى فتح القدير * ان وقف دارا على سكنى ولده فالعمارة على من له السكنى فان امتنع من ذلك أو كان فقيرا أجرها الحاكم وعمرها بأجرتها واذا عمرها ردها الى من له السكنى ولا يجبر الممتنع على العمارة ولا تصح اجارة من له السكنى كذا فى الهداية * فان أنفق صاحب السكنى من خالص ماله فى عمارة الوقف فما كان من العمارة شيأ قائما بعينه فهو لورثته ولهم أن يأخذوا ان لم يضر ذلك الوقف كذا فى الحاوى * ويقال لورثته ارفعوا بناءكم فان رفعوه والا يجبروا وان ملكوه الموقوف عليه بعد ذلك بالقيمة جاز بتراضيهم وان أبى أحد الفريقين ذلك لا يجبر عليه كذا فى المحيط * وما لا يكون شيأ قائما بعينه فلا شئ لورثته كذا فى الحاوى * وان كان المشروط له السكنى آزر حيطان الدار الموقوفة بالآجر وجصصها أو

(١) قوله من ارتفاع الوقف كذا فى جميع النسخ والاوضح عبارة غيره من ريع الوقف اهـ

المدعى ينبغى أن لا يجبره على اعطائه الكفيل لو امتنع فان أعطاه كفيلا ينبغى أن يكون الكفيل معروف الدار معروف التجارة وبعضهم شرطوا أن لا يكون لجوجا معروفا بالخصومة وأن يكون من أهل المصر ولا يكون غريبا * وان كفله كفل مدة مؤقتة واختلفت الروايات فى تلك المدة والصحيح أنه يكفله القاضى الى المجلس الثانى فان كان القاضى يجلس كل ثلاثة أيام أو أكثر يكفله تلك المدة وقال شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى ذلك مفوض الى رأى القاضى هذا اذا كان المدعى عليه رجلا من أهل المصر فان كان مسافرا لا يكفله ولكن يؤجل المدعى الى آخر المجلس فان أقام بينة والا خلى القاضى سبيله * وان ادعى الخصم أنه مسافر وأنكر المدعى ذلك كان القول قول المدعى لان الاقامة فى الامصار أصل دل عليه مسئلة ذكرها فى النوادر رجل دخل مسجدا من المساجد فى المصر فأم قوما فى صلاة الظهر أو العصر فلما صلى ركعتين سلم وخرج من المسجد ولم يعرف أنه كان مسافرا أو مقيما فسدت صلاة القوم وعليهم الاعادة لان الاقامة فى المصر أصل فيبنى الحكم على ذلك فكذلك ههنا وقيل القول قول المدعى مع يمينه على علمه وقال بعضهم القول قول المدعى عليه أنه مسافر لانه ينكر اعطاء الكفيل * وقال بعضهم يتعرف القاضى من رفقائه فان كان مقيما وامتنع عن اعطاء الكفيل أمر المدعى بالملازمة وله أن يلازمه بنفسه وأعوانه وأجرائه يطوف معه أينما طاف ولا يمنعه من التصرف وقيل يجلسه المدعى فى بيته فيكفيه مؤنته من الطعام والشراب فان لم يكفه مؤنته تركه ليقضى حاجته وان كان الخصم امرأة أجنبية لا يخلو بها ولا بأس بأن يطوف معها فى السكك فاذا دخلت دارا أرسل امرأة تقعد معها كيلا تغيب * واذا ادعى رجل أنه وصى فلان الميت وادعى دينا للميت على رجل وجحد الخصم الوصاية والدين فان القاضى لا يأخذ من المدعى عليه كفيلا حتى يثبت الوصاية وكذا لو ادعى أنه وكيل فلان الغائب أو وارث فلان الميت وجحد الخصم الوراثة والوكالة والموت فأقام المدعى بينة على ذلك ثم ان المدعى أحضر رجلا آخر قبل تزكية الشهود وادعى على الثانى حقا للميت فان القاضى لا يكفل الثانى حتى تظهر عدالة بينة الوكالة والوصاية فان شهدوا على الامرين جميعا معا على الوصاية والدين أو الوكالة والدين فالقياس أن لا تقبل البينة على الدين حتى يقضى بالوصاية والوكالة لتثبت خصومته أولا ثم تسمع البينة على الحق بعد ذلك وهو قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وفى الاستحسان تقبل فاذا ظهرت عدالة الشهود يقضى بها لكن يقدم القضاء بالوصاية والوكالة والوراثة على القضاء بالدين وان عدلت بينة الوصاية والوكالة خاصة يقضى بها وان عدلت بينة الدين خاصة لا يقضى به * ولو ادعى رجل على رجل أنه وصى فلان الميت وان له على الميت هذا كذا تسمع دعواه وكذا لو ادعى الوكالة من غائب اذا عرف الميت أو الغائب باسمه واسم أبيه وجده ولقبه ان كان لا تحصل المعرفة الا باللقب واذا سمع دعواه وطلب تكفيله فان القاضى لا يكفله لانه لم يثبت خصومته معه فان أقر المدعى عليه بالوصاية وأنكر أن يكون فى يده شئ من المال لم يكن عليه شئ * وان طلب المدعى من القاضى تكفيله حتى يقيم البينة على المدعى به يأخذ منه كفيلا * وان كانت هذه الخصومة مع الوارث والوارث ينكر النسب والارث والموت جميعا فأراد أن يأخذ منه كفيلا ليحضر البينة لاثبات النسب والموت والارث فان القاضى يكفله * ولو أن رجلين لهما على رجل ألف درهم هما شريكان فيه والمديون يجحد الدين فحضر أحدهما فأقام البينة على دينهما والشريك الآخر غائب ذكر فى المنتقى أن على قول أبى حنيفة رحمه

أدخل فيها أجذاعا ثم مات ولم يمكن نزع شئ من ذلك الا بضرر بالبناء فليس لورثته أخذ شئ من ذلك ولكن يقال للمشروط له السكنى بعده اضمن لورثة الميت قيمة البناء ولك السكنى فان أبى أجرت الدار وصرفت الغلة الى ورثة الميت بقدر قيمة البناء واذا دفعت اليه قيمة البناء أعيدت السكنى الى من له السكنى وليس لصاحب السكنى أن يرضى بقلع ذلك وهدمه كذا فى الظهيرية * وما انهدم من بناء الوقف وآلته صرفه الحاكم فى عمارة الوقف ان احتاج اليه وان استغنى عنه أمسكه حتى يحتاج الى عمارته فيصرفه فيها وان تعذر اعادة عينه الى موضعه بيع ويصرف ثمنه الى المرمة ولا يجوز أن يصرف بين مستحقى الوقف كذا فى الهداية * اذا سقط بعض سقوف الرباط أو انهدم حائطه وأراد أرباب الوقف أن ينتفعوا به ليس لهم ذلك الا اذا وقع اليأس من عمارته فحينئذ قيل لهم ذلك ان كانوا محتاجين وهو قياس قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وقيل يرجع الى ورثة الواقف وهو قياس قول محمد رحمه الله تعالى كذا فى التهذيب * رباط على بابه قنطرة على نهر كبير لا يمكن الانتفاع بالرباط الا بمجاوزة القنطرة وليس للقنطرة غلة يجوز أن يصرف من غلة الرباط على عمارة القنطرة ان كان الواقف شرط فى الوقف أنه تصرف غلته الى ما فيه مصلحة للرباط وان لم يشترط ذلك بل ذكر مرمته لا غير لا يجوز لان هذا ليس من مرمة الرباط حتى لو كان الرباط بحال لو لم تصرف الغلة الى عمارة القنطرة لخرب الرباط استحسنوا أنه يجوز كذا فى محيط السرخسى * والوقف على أقرباء الرسول عليه السلام ذكر فى مختصر الفتاوى يجوز وبه أفتى السيد الامام أبو القاسم هكذا فى السراجية * والمختار أنه يجوز الوقف عليهم كذا فى الغياثية * لا يجوز الوقف على الاغنياء وحدهم ولو وقف على الاغنياء وهم يحصون ثم بعدهم على الفقراء يجوز ويكون الحق للاغنياء ثم للفقراء كذا فى محيط السرخسى * والوقف على أبناء السبيل يجوز ويكون لفقرائهم دون أغنيائهم كذا فى الخلاصة * ولو قال على أن يحج بغلتها كل سنة أو يعتمر بها عنى أو يقضى دينى فهو جائز واذا وقف على أعمال البر فقال فيها يشترى حباب يصب فيها الماء أو يجهز بها الارامل واليتامى أو يشترى بها أكسية للفقراء أو يتصدق بها كل سنة مكان ذنوبى التى فرطت فيها فهو

الله تعالى يقضى للحاضر بخمسمائة واذا حضر الغائب كلف اعادة البينة ولا يجعل الحاضر خصما عن الغائب فى وجه من الوجوه الا أن يكون الالف ميراثا بينهما من شخص واحد فان حضر الغائب ولم يقدر على اعادة البينة دخل مع شريكه فى الخمسمائة التى قبض الشريك * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى أى الشريكين حضر فهو خصم عن الآخر فى الميراث وغيره وقال محمد رحمه الله تعالى القياس ما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى والاستحسان ما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى * اذا ادعى رجل على رجل دينا ولم يبين السبب فشهد الشهود بالسبب جازت شهادتهم وان ادعى دينا بسبب فشهد الشهود بالدين المطلق قيل لا تقبل شهادتهم كما لو ادعى ملكا بسبب فشهد الشهود بالملك المطلق والصحيح أنها تقبل * ذكر فى كفالة الاصل رجل ادعى على رجل ألفا وقال خمسمائة منها ثمن متاع قد قبضه وخمسمائة منها ثمن عبد قد قبضه وجاء بشاهدين فشهد أحدهما على خمسمائة ثمن عبد قد قبضه وآخر على خمسمائة ثمن متاع قد قبضه جازت شهادتهما فيقضى للمدعى بالالف وان لم يكن على كل خمسمائة الا شهادة شاهد واحد لان بشهادة الفرد لا يثبت السبب وكذا لو شهد أحدهما بالالف بذلك السبب وشهد الآخر بالالف مطلقا وكذا لو شهدا على اقراره بألف مطلق أو شهد أحدهما على اقراره بألف بذلك السبب وشهد الآخر على اقراره بالالف مطلق جازت شهادتهما * ولو ادعى ألفا فشهد أحد الشاهدين بألف قرض وآخر بألف من ثمن متاع لا تقبل لانه لا يمكنه تصديق الشاهدين اذا صدق أحدهما فقد كذب الآخر * ولو ادعى على رجل مائة وخمسين درهما وشهدا على اقراره بمائة وخمسة وأربعين درهما جازت شهادتهما * ولو ادعى ألفا فشهد أحد الشاهدين بألف وشهد الآخر على اقرار المدعى عليه بألف جازت شهادتهما * ولو ادعى ألفا فقال المدعى عليه ما كان لك على شئ قط فأقام المدعى بينة على المال ثم أقام المدعى عليه بينة على القضاء أو الابراء قبلت وكذا لو ادعى ألفا فقال المدعى عليه ليس لك على شئ فأقام المدعى بينة على المال ثم أقام المدعى عليه بينة على القضاء أو كان الابراء قبلت * وان ادعى ألفا فقال المدعى عليه ما كان لك على شئ قط ولا أعرفك فأقام المدعى البينة على المال ثم أقام المدعى عليه البينة على القضاء أو الابراء ذكر فى الجامع الصغير أنها تقبل وذكر القدورى عن أصحابنا أنها لا تقبل * رجل ادعى على رجل مالا فأنكر المدعى عليه فأخرج المدعى خطا باقرار المدعى عليه بذلك المال وقال هذا خط المدعى عليه فأنكر المدعى عليه أن يكون خطه فاستكتب فكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة اختلفوا فيه قال بعضهم يقضى القاضى على المدعى عليه بذلك المال وقال بعضهم لا يقضى وهو الصحيح * ولو قال المدعى عليه هذا خطى لكن ليس على هذا المال ان كان الخط على وجه الرسالة مصدرا معنونا لا يصدق ويقضى عليه بالمال وخط الصراف والسمسار حجة وان لم يكن الخط على وجه الرسالة ولكن كان على وجه يكتب الصك والاقرار فان أشهد على نفسه بما فيه يكون اقرارا يلزمه * وان كتب الخط بين يدى الشهود وقرأ عليهم كان اقرارا وحل لهم أن يشهدوا عليه سواء قال اشهدوا على أو لم يقل * وان كتب بين يدى الشهود ولم يقرأ عليهم ولكن قال لهم اشهدوا على بما فيه ان علموا بما فيه كان اقرارا وحل لهم أن يشهدوا عليه بما فيه وان لم يعلموا لا يحل لهم أن يشهدوا عليه بما فيه * رجل ادعى دينا على ميت بحضرة أحد الورثة فأقر هذا الوارث صح اقراره ويلزم

جائز اذا جعل آخره مالا ينقطع للفقراء وان وقف أرضا على أن يحج عنه كل سنة بخمسة آلاف درهم حجة ومبلغ نفقة الحج للراكب ألف درهم صرف ألف درهم الى الحج والباقى الى المساكين كذا فى الحاوى * اذا قال أرضى هذه صدقة موقوفة على الجهاد والغزاة وفى أكفان الموتى أو فى حفر القبور أو غير ذلك مما يشبهها فذلك جائز كذا فى الذخيرة * ذكر الخصاف فى باب الوقف الذى لا يجوز اذا قال أرضى صدقة موقوفة لله تعالى على الناس أبدا فالوقف باطل وكذا اذا قال على بنى آدم أو على أهل بغداد فاذا انقرضوا فهو على المساكين فالوقف باطل وكذلك لو قال على الزمنى والعميان فالوقف باطل وذكر الخصاف مسألة العميان والزمنى فى موضع آخر وقال الغلة للمساكين ولا تكون للعميان والزمنى وكذلك لو وقف على قراء القرآن أو على الفقهاء فهو باطل وفى وقف هلال أن الوقف على الزمنى والمنقطع صحيح ويكون للفقراء منهم دون الاغنياء قال مشايخنا الوقف على معلم المسجد يعلم الصبيان فيه لا يجوز وبعض مشايخنا قالوا يجوز وقال الشيخ الامام شمس الائمة الحلوانى كان القاضى الامام الاستاذ النسفى يقول وعلى هذا القياس اذا وقف على طلبة علم كورة كذا يجوز وان لم يشترط فقراءهم قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسى فى شرح كتاب الوقف (الحاصل) فى جنس هذه المسائل أنه متى ذكر مصرفا فيه تنصيص على الفقر والحاجة فالوقف صحيح سواء كانوا يحصون أو لا يحصون ومتى ذكر مصرفا يستوى فيه الغنى والفقير فان كانوا يحصون فذلك صحيح لهم باعتبار أعيانهم يريد به أنه يصح بطريق التمليك منهم وان كانوا لا يحصون فهو باطل قال الا أن يكون فى لفظه ما يدل على الحاجة استعمالا فيما بين الناس لا باعتبار حقيقة اللفظ كاليتامى فحينئذ ان كانوا يحصون فالاغنياء والفقراء فيهم سواء وان كانوا لا يحصون فالوقف صحيح ويصرف الى فقرائهم دون أغنيائهم كذا فى الظهيرية * ولو وقف على أصحاب الحديث لا يدخل فى الوقف شافعى المذهب اذا لم يكن فى طلب الحديث ويدخل الحنفى اذا كان فى طلب الحديث كذا فى الخلاصة * رجل جعل أرضه أو منزله وقفا على كل مؤذن يؤذن أو امام يؤم فى مسجد بعينه قال الشيخ الامام اسمعيل الزاهد لا يجوز هذا الوقف وان

جميع ذلك فى حصته من الميراث وقال شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى هذا اذا قضى القاضى على هذا الوارث باقراره أما بمجرد اقراره لا يلزمه الدين فى نصيبه بدليل أنه لو أقر بالدين ثم شهد هو مع آخر بذلك الدين على الميت جازت شهادته ولو كان الدين واجبا فى نصيبه قبل القضاء لكان لا تقبل شهادته لانه يكون محولا للدين عن حصته خاصة الى جميع التركة فلا تقبل كما لو شهد بذلك بعد ما قضى القاضى باقراره * رجل ادعى على ميت دينا فخصمه فى ذلك وارث الميت أو وصى الميت ولا تسمع دعواه على غريم الميت الذى عليه دين ولا على الذى له على الميت دين ولا على الموصى له * وذكر فى المنتقى أن الموصى له بجميع المال عند عدم الوارث والوصى يكون خصما لمن يدعى دينا على الميت * ولو ادعى رجل أن الميت أوصى اليه وأحضر غريما للميت عليه دين تسمع دعواه كما تسمع دعوى الوكيل فى حياة الموكل على غريم الموكل * ولو ادعى رجل أنه وصى فلان الميت لا تسمع دعواه الا على خصم جاحد وخصمه وارث الميت أو رجل عليه للميت دين أو رجل أوصى له الميت بوصية لان للموصى له حقا فى الميراث فكان بمنزلة الوارث * وان أحضر رجلا له على الميت دين اختلفوا فيه قال بعضهم لا يكون هذا الرجل خصما لمن يدعى أنه وصى الميت لان الوصى لا يدعى قبله حقا ومنهم من قال يكون خصما وهو الصحيح * رجل قال لرجل لى عليك ألف درهم فقال المدعى عليه ان حلفت أنها لك على أديتها اليك فحلف فأداها اليه هل له أن يستردها منه بعد ذلك ذكر فى المنتقى أنه ان دفعها اليه على الشرط الذى شرطا كان له أن يستردها منه * ولصاحب الدين أن يلازم المديون بعد وجوب الدين وان لم يأمره القاضى بالملازمة اذا لم يكن القاضى فلسه فان قال الغريم احبسنى وصاحب الدين يريد الملازمة كان له أن يلازمه وان طلب صاحب الدين من القاضى أن يأمر واحدا من أعوانه حتى يلازمه لاستخراج المال فتعل القاضى ذلك اختلفوا فى جعل من يلازمه قال بعضهم يكون على صاحب المال وقال القاضى الامام صدر الاسلام يكون على المديون لانه انما احتاج الى الملازمة لمطله فيكون عليه كالسارق اذا قطعت يده كان ثمن الدهن الذى تحسم به العروق وأجر الجلاد على السارق * رجل ادعى دينا على الميت بحضرة وارثه أو وصيه ذكر فى الجامع فى الوصايا أنه لا تسمع دعواه لان الوارث لا يكون خصما لمن يدعى دينا على الميت اذا لم يترك الميت شيأ * رجل ادعى دينا على الميت بحضرة وارثه وقال ان الميت قد خلف من التركة من جنس هذا الدين فى يد هذا الوارث ما به وفاء بالدين وأقام البينة على ذلك لا شك أن هذا القدر يكفى لامر الوارث باحضار هذا المال حتى تشهد الشهود بحضرة المال أن هذا المال مال الميت ولو اكتفى بهذا القدر للقضاء على الوارث بالمال كان جائزا وله وجه لان القضاء بملك الدراهم والدنانير ممكن حال غيبتهما فان محمدا رحمه الله تعالى ذكر فى الاباق أن القاضى اذا باع الآبق وقبض الثمن ثم ان مولى الآبق رفع الامر الى قاضى بلده ليكتب كتابا حكميا الى القاضى الذى باع الآبق وقبض الثمن وأقام البينة على ذلك فان القاضى يجيبه ويقبل بينته وان كان فى هذا استحقاق الدراهم التى هى أمانة عند القاضى المكتوب اليه حال غيبتها وهذه المسئلة نص فى مسئلة أخرى أن الكتاب الحكمى فى المنقول جائز رقيقا كان أو لم يكن * رجل ادعى على غائب دينا بحضرة رجل يدعى أنه وكيل الغائب فى الخصومة فأقر المدعى عليه بالوكالة لم يصح اقراره حتى لو أقام المدعى بينة بالدين على الغائب لم تقبل بينته وكذا لو ادعى دينا على ميت بحضرة رجل يدعى أنه وصى الميت فأقر المدعى عليه بالوصاية * رجل له دعوى دين على رجل فوكل المدعى عليه رجلين

كان المؤذن فقيرا لا يجوز أيضا والحيلة فى ذلك أن يكتب فى صك الوقف وقفت هذا المنزل على كل مؤذن يؤذن فقير يكون فى هذا المسجد أو المحلة فاذا خرب المسجد وخربت أهله تصرف الغلة بعد ذلك الى فقراء المسلمين ومحاويجهم فيجوز أما اذا قال وقفت على كل مؤذن فقير فهو مجهول كذا فى الظهيرية * وقف ضيعة على من يقرأ عند قبره لا يصح كذا فى القنية * سئل أبو بكر عمن وقف أرضا على مصاحف موقوفة أن يصلح ما يدرس عنه قال الوقف باطل كذا فى الذخيرة * وقف على الصوفية فقيل لا يجوز وقيل يجوز ويصرف الى الفقراء منهم وهو الاصح كذا فى القنية والله أعلم

الفصل الثانى فى الوقف على نفسه وأولاده ونسله

رجل قال أرضى صدقة موقوفة على نفسى يجوز هذا الوقف على المختار كذا فى خزانة المفتين * ولو قال وقفت على نفسى ثم من بعدى على فلان ثم على الفقراء جاز عند أبى يوسف رحمه الله تعالى كذا فى الحاوى * ولو قال أرضى موقوفة على فلان ومن بعده على أو قال على وعلى فلان أو على عبدى وعلى فلان المختار أنه يصح كذا فى الغياثية * اذا وقف الرجل أرضه على ولده ومن بعده على المساكين وقفا صحيحا فانما يدخل تحت الوقف الولد الموجود يوم وجود الغلة سواء كان موجودا يوم الوقف أو وجد بعد ذلك هذا قول هلال رحمه الله تعالى وبه أخذ مشايخ بلخ رحمهم الله تعالى كذا فى المحيط * وهو المختار كذا فى الغياثية * وكذا لو قال على ولدى وعلى من يحدث لى من الولد فاذا انقرضوا فعلى المساكين هكذا فى المحيط * ولو قال أرضى هذه صدقة موقوفة على من يحدث لى من الولد وليس له ولد يصح هذا الوقف فاذا أدركت الغلة تقسم على الفقراء فان حدث له ولد بعد القسمة تصرف الغلة التى توجد بعد ذلك الى هذا الولد ما بقى هذا الولد فان لم يبق له ولد صرفت الغلة الى الفقراء كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال وقفت على أولادى دخل فيه الذكر والانثى والخنثى ولو وقف على البنين لم يدخل فيه الخنثى وان وقف على البنات لم يدخل أيضا لانا لا نعلم ما هو وان وقف على البنين والبنات دخل الخنثى كذا فى السراج الوهاج * ثم فى كل موضع يثبت الحق للاولاد فانما يدخل فى ذلك من كان معروف النسب فأما

الله تعالى يقضى للحاضر بخمسمائة واذا حضر الغائب كلف اعادة البينة ولا يجعل الحاضر خصما عن الغائب فى وجه من الوجوه الا أن يكون الالف ميراثا بينهما من شخص واحد فان حضر الغائب ولم يقدر على اعادة البينة دخل مع شريكه فى الخمسمائة التى قبض الشريك * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى أى الشريكين حضر فهو خصم عن الآخر فى الميراث وغيره وقال محمد رحمه الله تعالى القياس ما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى والاستحسان ما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى * اذا ادعى رجل على رجل دينا ولم يبين السبب فشهد الشهود بالسبب جازت شهادتهم وان ادعى دينا بسبب فشهد الشهود بالدين المطلق قيل لا تقبل شهادتهم كما لو ادعى ملكا بسبب فشهد الشهود بالملك المطلق والصحيح أنها تقبل * ذكر فى كفالة الاصل رجل ادعى على رجل ألفا وقال خمسمائة منها ثمن متاع قد قبضه وخمسمائة منها ثمن عبد قد قبضه وجاء بشاهدين فشهد أحدهما على خمسمائة ثمن عبد قد قبضه وآخر على خمسمائة ثمن متاع قد قبضه جازت شهادتهما فيقضى للمدعى بألف وان لم يكن على كل خمسمائة الا شهادة شاهد واحد وبشهادة الفرد لا يثبت السبب وكذا لو شهد أحدهما بالالف بذلك السبب وشهد الآخر بالالف مطلقا وكذا لو شهدا على اقراره بألف مطلق أو شهد أحدهما على اقراره بألف بذلك السبب وشهد الآخر على اقراره بألف مطلق جازت شهادتهما

* ولو ادعى ألفا فشهد أحد الشاهدين بألف قرض وآخر بألف من ثمن متاع لا تقبل لانه لا يمكنه تصديق الشاهدين اذا صدق أحدهما فقد كذب الآخر * ولو ادعى على رجل مائة وخمسين درهما وشهدا على اقراره بمائة وخمسة وأربعين درهما جازت شهادتهما * ولو ادعى ألفا فشهد أحد الشاهدين بألف وشهد الآخر على اقرار المدعى عليه بألف جازت شهادتهما * ولو ادعى ألفا فقال المدعى عليه ما كان لك على شئ قط فأقام المدعى بينة على المال ثم أقام المدعى عليه بينة على القضاء أو الابراء قبلت وكذا لو ادعى ألفا فقال المدعى عليه ليس لك على شئ فأقام المدعى بينة على المال ثم أقام المدعى عليه بينة على القضاء أو الابراء قبلت * وان ادعى ألفا فقال المدعى عليه ما كان لك على شئ قط ولا أعرفك فأقام المدعى البينة على المال ثم أقام المدعى عليه البينة على القضاء أو الابراء ذكر فى الجامع الصغير أنها تقبل وذكر القدورى عن أصحابنا أنها لا تقبل * رجل ادعى على رجل مالا فأنكر المدعى عليه فأخرج المدعى خطا باقرار المدعى عليه بذلك المال وقال هذا خط المدعى عليه فأنكر المدعى عليه أن يكون خطه فاستكتب فكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة اختلفوا فيه قال بعضهم يقضى القاضى على المدعى عليه بذلك المال وقال بعضهم لا يقضى وهو الصحيح * ولو قال المدعى عليه هذا خطى لكن ليس على هذا المال ان كان الخط على وجه الرسالة مصدرا معنونا لا يصدق ويقضى عليه بالمال * وخط الصراف والسمسار حجة وان لم يكن الخط على وجه الرسالة ولكن كان على وجه يكتب الصك والاقرار فان أشهد على نفسه بما فيه يكون اقرارا يلزمه * وان كتب الخط بين يدى الشهود وقرأ عليهم كان اقرارا وحل لهم أن يشهدوا عليه سواء قال اشهدوا على أو لم يقل * وان كتب بين يدى الشهود ولم يقرأ عليهم ولكن قال لهم اشهدوا على بما فيه ان علموا بما فيه كان اقرارا حل لهم أن يشهدوا عليه بما فيه وان لم يعلموا الا يحل لهم أن يشهدوا عليه بما فيه * رجل ادعى دينا على ميت بحضرة أحد الورثة فأقر هذا الوارث صح اقراره ويلزم

جائز اذا جعل آخره مالا ينقطع للفقراء وان وقف أرضا على أن يحج عنه كل سنة بخمسة آلاف درهم حجة ومبلغ نفقة الحج للراكب ألف درهم صرف ألف درهم الى الحج والباقى الى المساكين كذا فى الحاوى * اذا قال أرضى هذه صدقة موقوفة على الجهاد والغزاة وفى أكفان الموتى أو فى حفر القبور أو غير ذلك مما يشبهها فذلك جائز كذا فى الذخيرة * ذكر الخصاف فى باب الوقف الذى لا يجوز اذا قال أرضى صدقة موقوفة لله تعالى على الناس أبدا فالوقف باطل وكذا اذا قال على بنى آدم أو على أهل بغداد فاذا انقرضوا فهو على المساكين فالوقف باطل وكذلك لو قال على الزمنى والعميان فالوقف باطل وذكر الخصاف مسألة العميان والزمنى فى موضع آخر وقال الغلة للمساكين ولا تكون للعميان والزمنى وكذلك لو وقف على قراء القرآن أو على الفقهاء فهو باطل وفى وقف هلال أن الوقف على الزمنى والمنقطع صحيح ويكون للفقراء منهم دون الاغنياء قال مشايخنا الوقف على معلم المسجد يعلم الصبيان فيه لا يجوز وبعض مشايخنا قالوا يجوز وقال الشيخ الامام شمس الائمة الحلوانى كان القاضى الامام الاستاذ النسفى يقول وعلى هذا القياس اذا وقف على طلبة علم كورة كذا يجوز وان لم يشترط فقراءهم قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسى فى شرح كتاب الوقف (الحاصل) فى جنس هذه المسائل أنه متى ذكر مصرفا فيه تنصيص على الفقراء والحاجة فالوقف صحيح سواء كانوا يحصون أو لا يحصون ومتى ذكر مصرفا يستوى فيه الغنى والفقير فان كانوا يحصون فذلك صحيح لهم باعتبار أعيانهم يريد به أنه يصح بطريق التمليك منهم وان كانوا لا يحصون فهو باطل الا أن يكون فى لفظه ما يدل على الحاجة استعمالا فيما بين الناس لا باعتبار حقيقة اللفظ كاليتامى فحينئذ ان كانوا يحصون فالاغنياء والفقراء فيهم سواء وان كانوا لا يحصون فالوقف صحيح ويصرف الى فقرائهم دون أغنيائهم كذا فى الظهيرية * ولو وقف على أصحاب الحديث لا يدخل فى الوقف شافعى المذهب اذا لم يكن فى طلب الحديث ويدخل الحنفى اذا كان فى طلب الحديث كذا فى الخلاصة * رجل جعل أرضه أو منزله وقفا على كل مؤذن يؤذن أو امام يؤم فى مسجد بعينه قال الشيخ الامام اسمعيل الزاهد لا يجوز هذا الوقف وان كان

جميع ذلك فى حصته من الميراث وقال شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى هذا اذا قضى القاضى على هذا الوارث باقراره أما بمجرد اقراره لا يلزمه الدين فى نصيبه بدليل أنه لو أقر بالدين ثم شهد هو مع آخر بذلك الدين على الميت جازت شهادته ولو كان الدين واجبا فى نصيبه قبل القضاء لكان لا تقبل شهادته لانه يكون محولا للدين عن حصته خاصة الى جميع التركة فلا تقبل كما لو شهد بذلك بعد ما قضى القاضى باقراره * رجل ادعى على ميت دينا فخصمه فى ذلك وارث الميت أو وصى الميت ولا تسمع دعواه على غريم الميت الذى عليه دين ولا على الذى له على الميت دين ولا على الموصى له * وذكر فى المنتقى أن الموصى له بجميع المال عند عدم الوارث والوصى يكون خصما لمن يدعى دينا على الميت * ولو ادعى رجل أن الميت أوصى اليه وأحضر غريما للميت عليه دين تسمع دعواه كما تسمع دعوى الوكيل فى حياة الموكل على غريم الموكل * ولو ادعى رجل أنه وصى فلان الميت لا تسمع دعواه الا على خصم جاحد وخصمه وارث الميت أو رجل عليه للميت دين أو رجل أوصى له الميت بوصية لان للموصى له حقا فى الميراث فكان بمنزلة الوارث * وان أحضر رجلا له على الميت دين اختلفوا فيه قال بعضهم لا يكون هذا الرجل خصما لمن يدعى أنه وصى الميت لان الوصى لا يدعى قبله حقا ومنهم من قال يكون خصما وهو الصحيح * رجل قال لرجل لى عليك ألف درهم فقال المدعى عليه ان حلفت أنها لك على أديتها اليك فحلف فأداها اليه هل له أن

يستردها منه بعد ذلك ذكر فى المنتقى أنه ان دفعها اليه على الشرط الذى شرطا كان له أن يستردها منه * ولصاحب الدين أن يلازم المديون بعد وجوب الدين وان لم يأمره القاضى بالملازمة اذا لم يكن القاضى قبله فان قال الغريم احبسنى وصاحب الدين يريد الملازمة كان له أن يلازمه وان طلب صاحب الدين من القاضى أن يأمر واحدا من أعوانه حتى يلازمه لاستخراج المال ففعل القاضى ذلك اختلفوا فى جعل من يلازمه قال بعضهم يكون على صاحب المال وقال القاضى الامام صدر الاسلام يكون على المديون لانه انما احتاج الى الملازمة لمطله فيكون عليه كالسارق اذا قطعت يده كان ثمن الدهن الذى تحسم به العروق وأجر الجلاد على السارق * رجل ادعى دينا على الميت بحضرة وارثه أو وصيه ذكر فى الجامع فى الوصايا أنه لا تسمع دعواه لان الوارث لا يكون خصما لمن يدعى دينا على الميت اذا لم يترك الميت شيأ * رجل ادعى دينا على الميت بحضرة وارثه وقال ان الميت قد خلف من التركة من جنس هذا الدين فى يد هذا الوارث ما به وفاء بالدين وأقام البينة على ذلك لا شك أن هذا القدر يكفى لامر الوارث باحضار هذا المال حتى تشهد الشهود بحضرة المال أن هذا المال مال الميت ولو اكتفى بهذا القدر للقضاء على الوارث بالمال كان جائزا وله وجه لان القضاء بملك الدراهم والدنانير ممكن حال غيبتهما فان محمدا رحمه الله تعالى ذكر فى الاباق أن القاضى اذا باع الآبق وقبض الثمن ثم ان مولى الآبق رفع الامر الى قاضى بلده ليكتب كتابا حكميا الى القاضى الذى باع الآبق وقبض الثمن وأقام البينة على ذلك فان القاضى يجيبه ويقبل بينته وان كان فى هذا استحقاق الدراهم التى هى أمانة عند القاضى المكتوب اليه حال غيبتها وهذه المسئلة نص فى مسئلة أخرى أن الكتاب الحكمى فى المنقول جائز رقيقا كان أو لم يكن * رجل ادعى على غائب دينا بحضرة رجل يدعى أنه وكيل الغائب فى الخصومة فأقر المدعى عليه بالوكالة لم يصح اقراره حتى لو أقام المدعى بينة بالدين على الغائب لم تقبل بينته وكذا لو ادعى دينا على ميت بحضرة رجل يدعى أنه وصى الميت فأقر المدعى عليه بالوصاية * رجل يدعى دينا على رجل فوكل المدعى عليه رجلين

كان المؤذن فقيرا لا يجوز أيضا والحيلة فى ذلك أن يكتب فى صك الوقف وقفت هذا المنزل على كل مؤذن يؤذن فقير يكون فى هذا المسجد أو المحلة فاذا خرب المسجد وخرب من أهله تصرف الغلة بعد ذلك الى فقراء المسلمين ومحاويجهم فيجوز أما اذا قال وقفت على كل مؤذن فقير فهو مجهول كذا فى الظهيرية * وقف ضيعة على من يقرأ عند قبره لا يصح كذا فى القنية * سئل أبو بكر عمن وقف أرضا على مصاحف موقوفة أن يصلح ما يدرس عنه قال الوقف باطل كذا فى الذخيرة * وقف على الصوفية فقيل لا يجوز وقيل يجوز ويصرف الى الفقراء منهم وهو الاصح كذا فى القنية والله أعلم

﴿الفصل الثانى فى الوقف على نفسه وأولاده ونسله﴾ * رجل قال أرضى صدقة موقوفة على نفسى يجوز هذا الوقف على المختار كذا فى خزانة المفتين * ولو قال وقفت على نفسى ثم من بعدى على فلان ثم على الفقراء جاز عند أبى يوسف رحمه الله تعالى كذا فى الحاوى * ولو قال أرضى موقوفة على فلان ومن بعده على أو قال على وعلى فلان أو على عبدى وعلى فلان المختار أنه يصح كذا فى الغياثية * اذا وقف الرجل أرضه على ولده ومن بعده على المساكين وقفا صحيحا فانما يدخل تحت الوقف الولد الموجود يوم وجود الغلة سواء كان موجودا يوم الوقف أو وجد بعد ذلك هذا قول هلال رحمه الله تعالى وبه أخذ مشايخ بلخ رحمهم الله تعالى كذا فى المحيط * وهو المختار كذا فى الغياثية * وكذا لو قال على ولدى وعلى من يحدث لى من الولد فاذا انقرضوا فعلى المساكين هكذا فى المحيط * ولو قال أرضى هذه صدقة موقوفة على من يحدث لى من الولد وليس له ولد يصح هذا الوقف فاذا أدركت الغلة تقسم على الفقراء فان حدث له ولد بعد القسمة تصرف الغلة التى توجد بعد ذلك الى هذا الولد ما بقى هذا الولد فان لم يبق له ولد صرفت الغلة الى الفقراء كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال وقفت على أولادى دخل فيه الذكر والانثى والخنثى ولو وقف على البنين لم يدخل فيه الخنثى وان وقف على البنات لم يدخل أيضا لانا لا نعلم ما هو وان وقف على البنين والبنات دخل الخنثى كذا فى السراج الوهاج * ثم فى كل موضع يثبت الحق للاولاد فانما يدخل فى ذلك من كان معروف النسب فأما

يظَلُّ عَلَى الثَّمْراءِ منها جوارسٌ   مراضيعُ صُهْبُ الريش زُغْبٌ رقابُها

وقال السُّكَّرِىّ: الثَّمْراء: جمع ثَمَرَة، مثل شَجْرَاء وقَصْباء.

* ثَمْغ * بفتح أوّله، وإسكان ثانيه، بعده غين معجمة: موضع تلقاء المدينة، كان فيه مالٌ لعُمَرَ بن الخَطّاب، فخرج إليه يوما، ففاتَتْه صلاةُ العصر، فقال شغلتْنى ثَمْغُ عن الصلاة أُشهِدُكم أنّها صدقة.

* ثُمَيْل * عَلَى لفظ التصغير: موضع باليَمَن، قال ابن أحْمَر:

هَمَتْ نَملُها بالتَّيْلَحِينَ وأوْفَضَتْ   بوَادِى ثُمَيْلٍ عن جَنينٍ مُسَبَّدِ

* ثَمِينَة * بفتح أوّله وكسر ثانيه، فَعِيلَة من الثمَن: بلد؛ قال ساعدة ابن جُؤَيّة:

بأَصْدَقَ بأسًا من خليلِ ثَمِينَةٍ   وأمْضَى إذا ما أفْلَطَ القائمَ اليَدُ

خليل ثمينة: أى صاحبها، يحبها ويأتيها. وأفلَطَ: فاجَأَ. قال الخليل: وتميم تقول فى أفْلتَ: أفْلَطَ. هذا قول أبى حاتم والرياشى فى ثمينة وقال السُّكرى ثمينة: اسم امرأة.

الثاء والنون

* ثِنْيَان * بكسر أوّله، وإسكان ثانيه، وبالياء أختِ الواو: موضع قد تقدّم ذكره فى رسم بيَان.

* ثَنِين * بفتح أوّله، وكسر ثانيه، بعده الياء أخت الواو، ثم النُّون: جبل من جبال البُون، فى سُرّة بلاد هَمْدان، وعلى رأسه قَصْرٌ نَاعط، وهو أفضَلُ قصور اليَمَن بعد غُمْدان.

الثاء والهاء

* ثَهْلان * بفتح أوله، وإسكان ثانيه، على بناءِ فَعْلَان: وهو جبل باليمَن. وقال حَمْزَةُ الأصبهانى: هو جبل بالعالية. وقد نقلتُ فى رسم ضَرِيّة ما ذكره السُّكُونى فيه، فانظره هناك. وأصْلُ الثَّهْل: الانبساط على الأرض، ولضَخَمِ هذا الجبل تَضْرب به العربُ المثلَ فى الثقل، فتقُول: أثقَلُ من ثَهْلَان، ولِعِظَمِه فى صدورهم؛ قال الحارث بن حِلِّزَة:

فَلَوَ أنّ ما يَأْوِى إلىّ أصاب من ثَهْلانَ فِنْدَا
أو رأس رَهْوَةَ أو رءو س شمارخ لَهُدِدْنَ هَدّا

ورَهْوَة: جبل أيضا.

* ثَهْلل * بفتح أوّله، وإسكان ثانيه، ولامَيْن، عَلَى وزن فَعْلَل: موضع قريب من سِيفِ كاظِمَة؛ قال مُزَاحِم بن الحارث:

نواعم لم يأْكُلْنَ بِطِّيخَ قَرْيَةٍ   ولم يَتَجَنَّيْنَ العَرَارَ بثَهْلَلِ

* ثَهْمَد * بفتح أوله، وإسكان ثانيه، وبالميم المفتوحة، والدال المهملة: جبل فى حِمَى ضَرِيّة، قد ذكرته فى رسمها؛ وينبئُكَ أنه تِلْقاء السِّتَارِ قول دُرَيْد بن الصِّمّة:

وقلتُ لهم إنّ الأحاليف أصبَحَتْ   مُخَيِّمَةً بين السِّتَار فثَهْمَدِ

وقال زُهَيْر:

غَشِيتُ ديارا بالنَّقيع[1] فثَهْمَدِ   دوارسَ قد أقْوَيْنَ من أمّ مَعْبَدِ

وقال الراعى:

(١) كذا فى ق: بالنون وفى س، ج: البقيع، بالباء، وهو تصحيف نبهنا عليه فى البقيع.

بالخصومة فأقام المدعي شاهدا على أحد الوكيلين وشاهدا على الوكيل الآخر جاز وكذا لو أقام شاهدا على الموكل وشاهدا على الوكيل أو أقام على المدعى عليه شاهدا وعلى وصيه أو وارثه بعد موته شاهدا * ولو كان للميت وصيان فأقام المدعي على أحدهما شاهدا وعلى الآخر شاهدا جاز ذكره في المنتقى * ولو قامت البينة على رجل بحق ثم مات المدعى عليه قبل أن يقضى عليه أو غاب أو قامت البينة على الوكيل بالخصومة فمات الوكيل قبل القضاء أو غاب ثم عدلت تلك البينة لا يقضى بتلك البينة في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويقضى في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى واختار الخصاف رحمه الله تعالى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى [illegible] بلدة وله ورثة في بلدة أخرى فجاء رجل وادعى على الميت دينا فأراد أن يثبت دينه على الميت وطلب من القاضي أن ينصب وصيا للميت حتى يقيم عليه البينة ان كان الوارث غائبا غيبة منقطعة نصب القاضي وصيا فاذا أقام المدعي عليه بينة قضى القاضي له بدينه وان لم تكن الغيبة منقطعة لا ينصب القاضي وصيا * ولو كانت الورثة كبارا غيبا وله وارث صغير في المصر فان القاضي يجعل للصغير وكيلا يقيم المدعي البينة على الوكيل ويقضى له بدينه ويكون ذلك قضاء على جميع الورثة كما لو كان هذا الصغير كبيرا فقضى القاضي عليه كان قضاء على جميع الورثة * ولو كان الوارث الحاضر كبيرا فأقر الوارث بالدين على مورثه فأراد الطالب أن يقيم البينة عليه مع اقراره ليكون حقه في جميع التركة فان القاضي يقبل بينته على المقر ويقضى ويكون ذلك قضاء على الكل وكذا لو ادعى على وصي الميت فأقر الوصي بالدين فأراد المدعي أن يقيم البينة عليه بالدين كان له ذلك وقبلت بينته وكذا لو أقام البينة على الوكيل بالخصومة بعد الاقرار * رجل ادعى على رجل مائة درهم فقال المدعى عليه قد قضيتك مائة بعد مائة فلا حق لك على لم يكن ذلك اقرارا وكذا لو ادعى عليه ألف درهم فقال قضيتك خمسين درهما لم يكن ذلك اقرارا وكذا لو قال المدعي لي عليك ألف درهم فقال المدعى عليه لي عليك ألف درهم لم يكن اقرارا * ولو قال المدعى عليه ولي عليك ألف درهم أو قال ولي عليك مثلها أو قال ولي عليك أيضا ألف درهم فيه روايتان في رواية يكون اقرارا وفي أخرى لا يكون اقرارا * رجل ادعى دينا على رجل فأقام البينة عليه بعد الجحود فقال القاضي ثبت عندي أن لهذا الرجل على هذا الرجل كذا اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يكون هذا حكما من القاضي وقال شمس الأئمة الحلواني والقاضي أبو عاصم رحمه الله تعالى يكون حكما وعليه الفتوى * وذكر في كتاب الرجوع ولو قال القاضي بعدما شهد الشهود بحق أو دار لرجل وعدلوا أرى أن الحق للمشهود له لم يكن ذلك قضاء حتى يقول أنفذت عليك القضاء في كذا وكذا لان قوله أرى بمنزلة قوله أظن ولو قال أظن لم يكن ذلك قضاء * اذا قال القاضي لرجل جعلتك وكيلا في تركة فلان الميت كان وكيلا في الحفظ خاصة الا أن يقول له تشترى وتبيع * ولو قال جعلتك وصيا كان وصيا * واذا تقدم الغرماء والورثة الى القاضي وزعموا أن فلانا مات ولم يوص الى أحد والقاضي لا يعلم به فقال ان كنتم صادقين فقد جعلت هذا وصيا قالوا يرجى أن يكون القاضي في سعة من ذلك فان كانوا صادقين كان وصيا * رجل جاء الى القاضي فقال قد مات أبي في بعض الاطراف وعليه ديون وترك عروضا ورقيقا ودواب ولم يوص الى أحد وانا لا أستطيع أن أثبت ذلك بالبينة لان أهل تلك الناحية لا يعرفونني قالوا لا بأس للقاضي أن يقول له ان كنت صادقا فيما تقول فبع الحيوان واقض الدين فان كان صادقا

من لم يكن معروف النسب وانما يعرف ذلك بقول الواقف فلا يدخل في الاستحقاق معهم ومثال ذلك اذا قال وقفت أرضي هذه على ولدي ثم جاءت جارية له بولد لاقل من ستة أشهر من وقت الغلة فادعاه الواقف يثبت نسبه ولا حصة له من الغلة ولو جاءت امرأته أو أم ولده لاقل من ستة أشهر من وقت الغلة كانت له الحصة من الوقف كذا في الحاوي * وان جاءت به لستة أشهر فصاعدا لم يشركهم كذا في المحيط * فان مات الواقف ساعة جاءت الغلة فجاءت امرأته بولد ما بينها وبين سنتين من الساعة التي أدركت فيها الغلة فان هذا الولد يشارك الولد الاول في الغلة وكذلك لو كان مكان الموت طلاق بائن ولم تقر بانقضاء العدة فهو على هذا ولو كان الطلاق رجعيا فالجواب فيه كالجواب في المنكوحة كذا في الظهيرية * وان عاش الواقف بعد وجود الغلة من الوقف بحيث يمكنه الوصول اليها ثم مات فجاءت امرأته بولد ما بينها وبين سنتين من وقت وجود الغلة لا حق لهذا الولد في هذه الغلة لتوهم علوق هذا الولد بعد مجيء الغلة الا أن تكون الولادة لاقل من ستة أشهر من وقت وجود الغلة فيشارك الولد الاول ولو كان موت الواقف قبل مجيء الغلة بيوم أو يومين ثم جاءت امرأته بولد ما بينها وبين السنتين من وقت الموت كان لهذا الولد حصة من هذه الغلة كذا في فتاوى قاضيخان * ثم تكلموا في معرفة اليوم الذي يجب الحق في الغلة ذكر هلال رحمه الله تعالى هو اليوم الذي صارت للغلة قيمة ولم يشترط الفضل عن المؤن وقيل هو اليوم الذي صارت لها قيمة بحيث يفضل عن المؤن والخراج والنوائب القاهرة كالدين الواجب في الغلة كذا في محيط السرخسي * وهو اختيار المتأخرين من مشايخ بخارى رحمهم الله تعالى كذا في الحاوي * ولو قال أرضي صدقة موقوفة على ولدي العور والعميان كان الوقف لهم دون غيرهم ويعتبر العور والعمى من ولده يوم الوقف لا يوم الغلة ولو قال أرضي صدقة موقوفة على أصاغر ولدي كان الوقف على الصغار خاصة ويعتبر في الاستحقاق من كان صغيرا يوم الوقف لا عند وجود الغلة كذا في الظهيرية * ولو قال أرضي صدقة موقوفة على ولدي الذين يسكنون البصرة فالغلة لساكني البصرة دون غيرهم ويعتبر ساكنو البصرة يوم وجود الغلة كذا في فتاوى قاضيخان

والحاصل

صح أمر القاضي والا فلا * واذا أوصى الرجل الى رجل فقال في وجهه لا أقبل بطل الايصاء حتى لو قبل بعد ذلك في حياته أو بعد وفاته لا يصح * ولو قبل في وجهه ثم رد لم يصح رده ما لم يعلم الموصي وهي والوكالة سواء بخلاف ما لو أوصى للانسان بوصية فرد في وجهه في حياته ثم قبل بعد وفاته أو قبل في حياته ثم رد بعد وفاته فانه يصح رده وقبوله والمسئلة معروفة * واذا توجه الحبس على المديون فان القاضي لا يسأل المديون [illegible] صاحب الدين أنه [illegible] القاضي بالاجماع فان قال الطالب هو معسر لا يحبسه لانه لو أقر بعسرته بعد الحبس أخرجه فقبل الحبس لا يحبسه فان قال الطالب هو موسر قادر على القضاء وقال المديون أنا معسر تكلموا فيه قال بعضهم القول قول المديون أنه معسر وقال بعضهم ان كان الدين واجبا بدلا عما هو مال كالقرض وثمن المبيع القول قول مدعي اليسار روي ذلك عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعليه الفتوى لان قدرته كانت ثابتة بالمبدل ولا يقبل قوله في زوال تلك القدرة وان لم يكن الدين بدلا عما هو مال كان القول فيه قول المديون والذي يؤيد هذا القول مسئلتان * (احداهما) أحد الشريكين اذا أعتق العبد المشترك وادعى أنه معسر كان القول فيه قوله لان الضمان فيه وجب بدلا عما هو ليس بمال والاصل في الآدمي هو العسرة * (والثانية) أن المرأة اذا طلبت نفقة الموسرين والزوج يدعي العسرة كان القول قول الزوج * وقال بعضهم كل مال وجب بعقد لا يقبل قول المديون انه معسر وان لم يكن ذلك بدلا عما هو مال * المديون اذا أقام البينة على الافلاس قبل الحبس فيه روايتان قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى الصحيح أنها تقبل وقال المصنف رحمه الله تعالى وينبغي أن يكون ذلك مفوضا الى القاضي ان علم القاضي أنه وقح لا يقبل بينته قبل الحبس وان علم القاضي أنه لين قبل بينته ولو أقام المديون بينة على العسار وصاحب الدين على اليسار كانت بينة اليسار أولى فان شهدوا أنه موسر قادر على قضاء الدين جاز ذلك وكفى ولا يشترط تعيين المال * وان أقام المديون البينة على العسار بعد الحبس في الروايات الظاهرة لا تقبل البينة الا بعد مضي مدة واختلفت الروايات في تلك المدة وروى محمد عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى أنه مقدر بشهرين أو ثلاثة وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى أنها من أربعة أشهر الى ستة أشهر وعن أبي جعفر الطحاوي رحمه الله تعالى أنها مقدرة بشهر وقال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى وهذا أرفق الاقاويل وقال بعضهم ان كان المحبوس رجلا لينا صاحب عيال يشكو عياله الى القاضي لاجل النفقة يأخذ بقول الطحاوي رحمه الله تعالى وان كان وقحا عرف القاضي تمرده يحبسه ستة أشهر * والحاصل أنه يفوض الى القاضي ان وقع عند القاضي بعد مضي ستة أشهر أنه متمرد يديم الحبس وان وقع عنده قبل تمام شهر واحد أنه عاجز أطلقه وهذا اذا كان أمره مشكلا اما اذا كان أمره ظاهرا يسأل القاضي عنه عاجلا ويقبل البينة على الافلاس ويخلي سبيله بحضرة خصمه واذا سأل عن عسرته من جيرانه وأصدقائه وأهل سوقه من الثقات دون الفساق فاذا قالوا لا نعرف له مالا كفى ذلك ولا يشترط في هذا لفظة الشهادة وبعدما خلي سبيله هل لصاحب الدين أن يلازمه اختلفوا فيه والصحيح أن له أن يلازمه للحديث المشهور لصاحب الحق يد ولسان قالوا

* والحاصل أن الاستحقاق اذا كان ثابتا بصفة لا تزول أو تزول ولكن لا تعود بعد الزوال يعتبر في الاستحقاق قيام تلك الصفة وقت الوقف واذا كان الاستحقاق ثابتا بصفة تزول وتعود بعد الزوال يعتبر في الاستحقاق قيام تلك الصفة وقت مجيء الغلة كذا في المحيط * لو وقف أرضه على ولده الذكور يدخل فيه الذكور دون الاناث لانه وصف الولد بصفة لا تزول كذا في محيط السرخسي * ولو قال على الذكور من ولدي وولد الذكور من ولدي فهو على ما شرط يدخل فيه الموجود دون بتلك الصفة يوم الوقف كذا في الحاوي * ولو قال وقفت على من يسلم من ولدي أو على من يتزوج من ولدي يدخل فيه كل من أسلم وتزوج بعد الوقف لا من كان مسلما أو متزوجا يوم الوقف كذا في محيط السرخسي * ولو قال على الفقراء من ولده ولم يزد على ذلك يدخل من كان فقيرا وقت حدوث الغلة كذا في الحاوي * ولو قال على من افتقر من ولدي قال محمد رحمه الله تعالى تكون الغلة لمن كان غنيا ثم افتقر وقال غيره يدخل كل من كان فقيرا وقت وجود الغلة سواء كان غنيا ثم افتقر أو لم يكن غنيا أصلا كذا في فتاوى قاضيخان * وهو الصحيح هكذا في فتح القدير * ولو قال على من احتاج من ولدي يدخل فيه كل من كان بهذه الصفة وقت حدوث الغلة كذا في الحاوي * وقف ضيعة على أولاده الفقهاء وأولاد أولاده ان كانوا فقهاء ثم مات أحدهم عن ابن صغير تفقه بعد سنين لا يوقف نصيبه ولا يستحق قبل حصول تلك الصفة كذا في القنية * رجل قال أرضي هذه صدقة موقوفة على ولدي كانت الغلة لولد صلبه يستوي فيه الذكر والانثى واذا جاز هذا الوقف فما دام يوجد واحد من ولد الصلب كانت الغلة له لا غير فان لم يبق واحد من البطن الاول تصرف الغلة الى الفقراء ولا يصرف الى ولد الولد شيء وان لم يكن له وقت الوقف ولد لصلبه وله ولد الابن كانت الغلة لولد الابن لا يشاركه في ذلك من دونه من البطون ويكون ولد الابن عند عدم ولد الصلب بمنزلة ولد الصلب ولا يدخل فيه ولد البنت في ظاهر الرواية وبه أخذ هلال رحمه الله تعالى والصحيح ظاهر الرواية كذا في فتاوى قاضيخان * فان حدث له ولد لصلبه بعد ذلك صرفت الغلة المستقبلة الى الولد لصلبه كذا في الذخيرة * ولو عدم البطن الاول والثاني ووجد البطن الثالث والرابع

تعالى قال يلازمه فى فنائه ولا يمنعه من الدخول الى أهله ولا من الغداء والعشاء ولا من الوضوء والخلاء فان أراد الطالب أن يمنعه عن ذلك فانه يكفيه مؤنة الغداء والعشاء وما يحتاج اليه مما لا بد منه وله أن يلازمه بنفسه وأجرائه وولده ممن أحب فان قال المديون لا أجلس مع غلامك وأجلس معك قال ان شاء كان له ذلك وقيل هذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى اما على قولهما ليس للمديون ذلك وجعلوا هذه المسئلة فرع مسئلة التوكيل بالخصومة من غير رضا الخصم على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يصح توكيله فكذلك فى الملازمة والصحيح أن فى الملازمة الرأى فيه الى صاحب الدين لا الى المديون ان شاء لازمه بنفسه وان شاء بغيره لان القصد وصول الدين والملازمة بنفسه أن تكون اقرب الى ذلك * اذا كان للمحبوس مال فان القاضى لا يبيع ماله فى الدين عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند صاحبيه رحمهما الله تعالى يبيع * وقال الشيخ الامام شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى ان كان ماله من جنس الدين كالدراهم والدنانير والمكيل والموزون من جنس الدين أخذ القاضى ماله وقضى دينه وان كان الدين دراهم والمال دنانير أو على العكس القياس أن لا يبيع فى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كما فى سائر الاموال وفى الاستحسان يبيع ويقضى دينه لانهما جنس واحد حكما كالصحاح مع المكسرة * ولا يبيع العروض عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفى العقار عنهما روايتان

* الحر والعبد والبالغ والصبى والمأذون فى الحبس سواء وكذا الاقارب والاجانب الا الوالدين والاجداد والجدات فانهم لا يحبسون فى ديون فروعهم الا فى النفقة وغيرهم يحبسون بعضهم بدين بعض والمكاتب يحبس مولاه الا فيما كان من جنس الكتابة * والمولى لا يحبس المكاتب فى دين الكتابة وغيرها وفى رواية ابن سماعة رحمه الله تعالى يحبسه فى غير مال الكتابة والصحيح هو الاول * رجل وكل رجلا بالخصومة وبقبض كل حق له على الناس وكذا وكذا وكتب فى ذكر الوكالة وكيلا مخاصما مخاصما فادعى قوم قبل الموكل مالا حال غيبته فأقر الوكيل عند القاضى أنه وكيله فأقام أصحاب الديون البينة بديونهم على الموكل وطلبوا حبس الوكيل فانه لا يحبس لان الحبس جزاء الظلم والوكيل بالخصومة اذا لم يكن كفيلا بالمال ولا مأمورا بقضاء الدين من مال فى يده لا يجب عليه المال فلا يكون ظالما * اذا أراد المحبوس أن يحترف اختلفوا فيه قال شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى الصحيح أنه يمنع وقال غيره لا يمنع لان نفقته ونفقة عياله عسى تكون فى ذلك ويمنع من الحلم ويتنور فى السجن ولا يمنع من دخول الزوار عليه ولا من اللبس والطيب والطعام والبيع والشراء * ولو احتاج الى الجماع لا بأس بأن تدخل عليه زوجته أو جاريته فيطؤها فى موضع لا يطلع عليه غيره وعن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى أنه يمنع من وطء الحرائر والاماء لان المنع عن ذلك لا يفضى الى الهلاك وعسى يكون ذلك سببا لزيادة ضجر يحمله على قضاء الدين ولا يخرج لجمعة ولا عيد ولا لجنازة قريب وقيل بأنه يخرج بكفيل لجنازة الوالدين والاجداد والجدات والاولاد وفى غيرهم لا يخرج وعليه الفتوى وعن محمد رحمه الله تعالى اذا مات ولده أو والده لا يخرج الا أن لا يوجد من يغسله ويدفنه * واذا عجز المحبوس عن نفقة المرأة ليس لها أن تطالبه بالنفقة ولكنها تستدين على الزوج بأمر القاضى * ولو كان للمحبوس ديون على الناس فان القاضى يخرجه من السجن حتى يخاصم ثم يحبسه * فاذا مرض فى السجن وأضناه المرض فان لم يكن هناك من يمرضه أخرجه القاضى من السجن بكفيل * واذا علم القاضى أن المحبوس يحتال

ومن دونه اشترك البطن الثالث ومن دونه من البطون وان كثرت كذا فى المحيط * وكل جواب عرفته فى الوقف على ولده فهو الجواب فى الوقف على ولد فلان كذا فى الذخيرة * لو قال أرضى هذه صدقة موقوفة على ولدى وولد ولدى يدخل فيه ولد صلبه وولد ولده الموجود يوم الوقف ومن حدث بعده ويشترك البطنان فى الغلة ولا يدخل فيه من أسفل هذين البطنين ولا يدخل فيه أولاد البنات فى ظاهر الرواية وعليه الفتوى هكذا فى محيط السرخسى * وان قال على ولدى وولد ولدى وولد ولد ولدى ذكر البطن الثالث فانه تصرف الغلة الى أولاده أبدا ما تناسلوا ولا تصرف الى الفقراء ما بقى أحد يكون الوقف عليهم وعلى من أسفل منهم الاقرب والابعد فيه سواء الا أن يذكر الواقف فى وقفه الاقرب فالاقرب أو يقول على ولدى ثم بعدهم على ولد ولدى أو يقول بطنا بعد بطن فحينئذ يبدأ بما بدأ الواقف كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال أرضى هذه صدقة موقوفة على أولادى يدخل فيه البطون كلها لعموم اسم الاولاد ولكن يكون الكل للبطن الاول ما دام باقيا فاذا انقرض يكون للثانى فاذا انقرض يكون للثالث والرابع والخامس فتشترك هذه البطون فى القسمة والاقرب والابعد فيه سواء كذا فى محيط السرخسى * ولو قال وقفت على أولادى وله ولد واحد وقت وجود الغلة كان نصف الغلة له والنصف للفقراء كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا قال هذه صدقة موقوفة على ولدى وله ولد واحد فالوقف كله له وكذا لو كان له أولاد فانقرضوا ولم يبق الا واحد كذا فى الحاوى * وقف ضيعته بلفظ الصدقة على ولديه فاذا انقرضا فعلى أولادهما وأولاد أولادهما أبدا ما تناسلوا فانقرض أحد الولدين وخلف ولدا يصرف نصف الغلة الى الولد الباقى والنصف للفقراء فاذا مات الولد الثانى من ولدى الواقف صرفت الغلة كلها الى أولادهما وأولاد أولادهما كذا فى الواقعات الحسامية * ولو قال هذه الضيعة صدقة موقوفة على المحتاجين من ولدى وليس له فى ولده الا محتاج واحد يصرف نصف الغلة الى هذا المحتاج والنصف الى الفقراء كذا فى خزانة المفتين * ولو قال أرضى هذه صدقة موقوفة على بنى وله ابنان أو أكثر كانت الغلة لهم وان لم يكن له الا ابن واحد وقت وجود الغلة وحدوثها كان نصف الغلة له

ونصف

للخروج والهرب بنفسه وبالرجوع الى الظلمة ليخرجوه أدبه القاضى بالسياط * وان خاف القاضى عليه أن يفر من حبسه حوله القاضى الى سجن اللصوص اذا كان لا يخاف عليه من اللصوص فان خاف عليه بأن كان بينه وبين اللصوص عداوة لا يحوله * واذا سأل القاضى عن المحبوس بعد مدة فأخبر أنه معسر وصاحب الدين غائب فان القاضى يأخذ منه كفيلا بنفسه ويخرجه عن الحبس * ولو قال المحبوس نقدت المال وصاحب المال غائب يريد تطويل الحبس عليه فان كان القاضى يعلم أنه حبس بدين فلان لا غير ويعلم مقدار الدين الذى حبس به بأن كان القاضى حين حبسه كتب أنه حبس بدين فلان بكذا كان القاضى بالخيار ان شاء أخذ المال منه وخلى سبيله وان شاء أخذ منه كفيلا ثقة بالمال والنفس وخلى سبيله * ولو مات الطالب والقاضى الذى حبسه وارثه لا غير قال بعضهم يخلى سبيله كيلا يتهمه الناس وقال بعضهم يتركه فى الحبس حتى يقضى الدين * رجل ادعى على رجل ألفا وشهد شاهدان أنه كان لهذا المدعى على هذا المدعى عليه ألف درهم ولكنه أبرأه منها أو قال المدعى ما أبرأته منها وقال المشهود عليه ما كان له على شىء ولا أبرأنى عن شىء ذكر فى المنتقى أن المدعى عليه اذا لم يدع شهادتهما على البراءة يقضى عليه بألف درهم * رجل ادعى على رجل خمسة دنانير فقال المدعى عليه أوفيتكها وجاء بشهود فشهدوا أن هذا المدعى عليه دفع الى هذا المدعى خمسة دنانير الا أنا لا ندرى من أى مال دفعها اليه من هذا الدين أو

من دين آخر جازت شهادتهم او برئ المدعى عليه * رجل باع من رجلين متاعا بألف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه ولقى البائع أحدهما وأقام البينة أن له على هذا وعلى فلان بن فلان الغائب ألف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه بأمره فانه يقضى له على الحاضر بألف درهم واذا حضر الغائب لم يكن للمدعى أن يأخذه الا بخمسمائة وهى الاصيلة لان القضاء على الكفيل بألف قضاء على الاصيل أما القضاء على الاصيل لا يكون قضاء على الكفيل وفى مسئلتنا القضاء على الاول فى النصف الذى كان كفيلا كان قضاء على الغائب اما القضاء عليه فيما كان اصيلا لا يكون قضاء على الغائب * ولو ادعى على رجل انه كفل له وفلان بن فلان الغائب عن فلان بن فلان بألف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه فقضى له على الحاضر بألف درهم ثم حضر الغائب كان له أن يأخذ بجميع الالف لانه حين قضى على الحاضر بألف درهم قضى بها عليه بجهة الكفالة عن كل واحد منهما على الكفيل والمطلوب فكان كل الالف عليه بجهة الكفالة * رجل ادعى على رجل ألف درهم فجحد المدعى عليه وأقام المدعى شاهدين شهد أحدهما ان المدعى عليه أقر أن لهذا المدعى عليه ألف درهم من قرض وشهد الآخر أن المدعى عليه أقر أن هذا المدعى أودعه ألف درهم ذكر فى المنتقى أنه يجوز ويقضى عليه بألف درهم لانهما أجمعا على اقراره أنه وصل اليه ألف درهم من قبل المدعى وقد جحد الوديعة فكان ضامنا * رجل ادعى على رجل أنه أخذ منه ألفا ووصف الالف فأقام المدعى عليه البينة أن المدعى أقر أن هذا المال المفسر المسمى أخذه منه فلان آخر وأنكر المدعى الاول اقراره قال محمد رحمه الله تعالى لا تبطل بهذا دعوى المدعى الاول ولا تبطل بينته لان الوقت غير مذكور فى الشهادتين فيجعل كأن فلانا أخذ أولا ثم ردها على المدعى ثم أخذها منه المدعى عليه * ولو ادعى المدعى أولا أن هذا أخذ منه ألفا وأقام البينة ثم ان المدعى عليه أقام البينة أن هذا المدعى أقر أن فلان بن فلان وكيل المدعى عليه أخذ منه هذا المال كان ذلك ابطالا لدعوى المدعى الاول وتكذيبا لبينته لانه لما أقر بقبض الوكيل ثم ادعى الاخذ على الموكل كان هذا الاخذ الذى يدعى

ونصف الغلة للفقراء ولو كان له بنون وبنات قال هلال كانت الغلة لهم بالسوية وهو الصحيح وهو كما لو قال أرضى موقوفة على اخوتى وله اخوة وأخوات اشتركوا جميعا كذا فى الظهيرية * ولو قال موقوفة على بنى فلان وله بنون وبنات روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه على الذكور من ولده دون الاناث وروى يوسف بن خالد السمتى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنهم يدخلون جميعا فان كان بنو فلان قبيلة لا يحصون يكون ذلك على الذكور والاناث جميعا فى الروايات كلها كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال على بنى وليس له بنون وله بنات فالغلة للفقراء وكذا لو قال على بناتى وله بنون فالغلة للفقراء ولا شىء للبنين كذا فى الوجيز * ولو وقف ضيعته على ابن له وأولاده وأولاد أولاده أبدا ما تناسلوا تقسم الغلة بينهم على من كان ولد ابنه على عدد الرؤس يستوى فيه الذكر والانثى وأولاد الابنة تدخل كذا فى خزانة المفتين ناقلا عن النوازل * ولو وقف على نسله أو ذريته دخل فيه أولاد البنين وأولاد البنات قربوا أو بعدوا ولو وقف على عترته قال ابن الاعرابى وثعلب العترة الذرية وقال القتيبى هم العشيرة ولو وقف على من ينسب اليه لم يدخل فيه أولاد البنات كذا فى السراج الوهاج * رجل قال أرضى صدقة موقوفة على ولدى ونسلى فالوقف صحيح يدخل فيه الذكور والاناث من ولده وولد ولده وولد ولد ولده ومن قربت ولادته ومن بعدت ويستوى فيه ولد البنين والبنات أحرارا كانوا أو مملوكين وحصة المملوك تكون لمولاه وكذا لو قال على نسلى وذريتى فهو جائز وهو مثال الاول كذا فى الحاوى * ولو قال وقفت على ولدى ونسلى وله ولد وولد ثم حدث له ولد الصلب بعد الوقف دخلوا فى الاستحقاق وكذا لو قال على ولدى المخلوقين ونسلى يدخل الولد الحادث بلفظ النسل كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال أرضى هذه صدقة موقوفة على ولدى المخلوقين ونسلهم يدخل فيه المخلوقون من ولده ونسلهم سواء كان النسل مخلوقا أم لا ولا يدخل فيه غير المخلوقين من ولده ولا نسلهم كذا فى محيط السرخسى * وكذا لو قال على ولدى المخلوقين وعلى أولادهم وحدث له ولد لصلبه لا يكون للولد الحادث شىء كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال على ولدى المخلوقين وأولاد أولادهم ونسلهم دخل الاولاد

عن الاخذ الذى ادعاه على وكيله لان أخذ الوكيل يضاف الى الموكل فيجعل كذلك كيلا يلزمنا اثبات أخذ آخر مع امكان حمل الثانى على الاول فيكون دعواه الاخذ على الوكيل ابراء المدعى عليه عن دعوى الاخذ بطريق الاصالة أما فى المسئلة الاولى اذا لم يكن أحدهما وكيلا عن الآخر فى الاخذ كان الثابت بكل شهادة أخذا آخر وعند القضاء بالاخذين كان له أن يطالب المدعى عليه * رجل ادعى دينا لابيه الميت على رجل فشهد الشهود أنه كان لابى المدعى هذا على المدعى عليه كذا لا تقبل هذه البينة فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وان شهدوا على اقرار المدعى عليه أنه كان لابى المدعى على المدعى عليه كذا جازت الشهادة كما لو شهدوا فى دار على اقرار المدعى عليه أنها كانت لابى المدعى * رجل ادعى على رجل عند القاضى وأخرج صكا وقال ان الدين الذى فى هذا الصك على المدعى عليه باسم فلان الغائب المذكور فى هذا الصك وان اسم الغائب فيه عارية وان الغائب المذكور فى هذا الصك قد وكلنى بقبض هذا الدين من المدعى عليه هذا فان القاضى يسمع دعواه لان الانسان قد يكون وكيلا عن الغير فى بيع ماله فيكون الثمن للموكل والعاقد يكتب الصك باسم نفسه الا أنه ينبغى أن يقول وان فلانا الغائب وكلنى بالقبض لان الظاهر أن الدين انما يكتب باسم رجل اذا كان حق القبض له فاذا سمع دعواه يقبل بينته ويقضى بالمال وان اقر المدعى عليه بالمال والوكالة أمر بتسليم المال الى المدعى ولا ينفذ اقراره على الغائب وان أقر المدعى عليه بالمال وأنكر الوكالة يقال له أثبت الوكالة بالبينة ولو أقام البينة على اقرار الغائب أن المال للمدعى هذا ولم يقم البينة على الوكالة لا تقبل بينته

فصل فى الدعوى بخالف الشهادة وما يصير به متناقضا وما لا يصير به

رجل ادعى على رجل ألفا وخمسمائة فشهد الشهود بألف جازت الشهادة من غير توفيق وكذا لو ادعى ألفا فشهدوا بخمسمائة * ولو ادعى ألفا فشهد أحدهما بألف والآخر بخمسمائة لا يقضى بشئ فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وكذا لو ادعى خمسة عشر فشهد أحدهما بخمسة عشر والآخر بعشرة * ولو ادعى ألفا وخمسمائة فشهد أحدهما بألف والآخر بألف وخمسمائة جازت شهادتهما على الالف * وان ادعى ألفا فشهدوا بألف وخمسمائة أو بالفى درهم لا تقبل من غير توفيق لانه كذب الشهود بالزيادة على ألف فلا تقبل بخلاف ما لو شهدوا بأقل مما ادعاه المدعى فان وفق المدعى فقال كان لى عليه ألف وخمسمائة كما شهدت به الشهود الا أنى أبرأته أو استوفيت خمسمائة ولم يعلم به الشهود فاذا وفق على هذا الوجه قبلت لان ما أتى به من التوفيق تحتمله الدعوى والشهادة فيقبل ولا يحتاج الى اقامة البينة على التوفيق وقال بعضهم تشترط الشهادة على التوفيق والصحيح هو الاول وانما يحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة اذا كان التوفيق لا يتم به ولا ينفرد باثباته كما لو ادعى الملك بالشراء فشهد الشهود بالملك بالهبة * أما الابراء فيتم به وكذا الاستيفاء فانه اذا ظفر بجنس حقه كان له أن يأخذ فلا يحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة والقياس أنه اذا احتمل التوفيق يوفق وان لم يدع التوفيق ويحمل الشهادة على الصحة وذكر محمد رحمه الله تعالى فى كثير من المواضع وأثبت التوفيق وان لم يدع حملا للشهادة على الصحة * منها اذا ادعى دينا فأنكر المدعى عليه وقال ما كان لك على شئ فلما أقام المدعى البينة على الدين أقام المدعى عليه البينة على الايفاء أو الابراء قال تقبل وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى فى الشهادات أن محمدا رحمه الله تعالى شرط فى بعض المواضع دعوى التوفيق ولم يشترط فى البعض فذلك محمول على ما اذا ادعى

المخلوقون منه وأولادهم وأولاد أولادهم أبدا ما تناسلوا ولو قال على ولدى المخلوقين وأولاد أولادهم وسكت لم يكن لولد ولده شئ كذا فى المحيط * ولو قال على ولدى المخلوقين ونسلهم ونسل من يحدث من ولدى لم يدخل فيه أولاده لصلبه الحادثون ويدخل فيه أولادهم فان قال على ولدى وأولادهم وأولاد أولادهم ماتوا الدواو كان له أولاد قبل أن وقف ماتوا وخلفوا أولاد الم يدخلوا فى الوقف ولو قال على ولدى وولد ولدى وأولادهم دخلوا فيه كذا فى الحاوى * اذا قال فى صحته جعلت أرضى هذه صدقة موقوفة لله تعالى أبدا على ولدى وولد ولدى وأولاد أولادهم ونسلهم أبدا ما تناسلوا فانه يدخل فى غلة هذه الصدقة كل ولد كان له يوم وقف هذا الوقف وكل ولد يحدث له بعد هذا الوقف قبل حدوث الغلة وولد الولد أبدا ومن مات منهم قبل حدوث الغلة تسقط حصته ومن مات بعد ذلك استحق سهمه ويكون ذلك لورثته والبطن الاعلى والبطن الاسفل فى ذلك على السواء الا اذا قال فى وقفه على أن يبدأ فى ذلك بالبطن الاعلى منهم ثم بالبطن الذى يلونهم فان قال على هذا الوجه فمات البطن الاعلى الا واحدا كانت الغلة كلها لهذا الباقى وحده دون البطن الذى يليه وان قال على أن يبدأ بالبطن الاعلى ثم الذين يلونهم على أن يكون ذلك بينهم للذكر مثل حظ الانثيين فجاءت الغلة والبطن الاعلى ذكور ولا أنثى معهم أو اناث ولا ذكور معهن فذلك كله بينهم على السواء كذا فى الذخيرة والمحيط * ولو قال على ولدى وولد ولدى أبدا ما تناسلوا ولم يقل بطنا بعد بطن لكن قال كلما مات أحد كان نصيبه من هذه الغلة لولده فالحكم قبل موت بعضهم ما ذكرنا أن الغلة لجميع ولده وولد ولده ونسله بينهم على السوية فان مات بعض ولد الواقف لصلبه وترك ولدا ثم جاءت الغلة فان الغلة تقسم على عدد الرؤس على الولد وولد الولد وان سفلوا وعلى الذى مات من ولد الصلب فما أصاب الميت من الغلة كان ذلك لولده ويصير لولد هذا الميت سهمه الذى جعله الواقف وسهم والده كذا فى الخلاصة * ولو قال على ولدى وولد ولدى ونسلهم وأولادهم أبدا ما تناسلوا على أن يبدأ فى ذلك بالبطن الاعلى منهم ثم بالبطن الذين يلونهم الخ بطنا بعد بطن وكلما حدث الموت على واحد منهم وترك ولدا كان نصيبه من الغلة لولده و ولد

التوفيق فانه لابد من دعوى التوفيق وكذا لو ادعى ألفا فشهد الشاهدان بالالف الا أن أحدهما شهد أنه قضى الطالب منها خمسمائة وأنكر الطالب القضاء قبلت شهادتهما على الالف وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى أنه لا تقبل شهادة من شهد بقضاء خمسمائة ذكره الطحاوى رحمه الله تعالى * ولو ادعى ألفا فشهد الشهود بالالف والقضاء فقال المدعى ما قضانى شيأ أو قال صدقا فى الشهادة على الدين وأوهما فى القضاء ان عدلا جازت شهادتهما على الالف وان قال المدعى شهدا بالدين بحق وبالقضاء بباطل أو بزور لا تجوز شهادتهما وكذا لو شهدا المدعى بألف وشهدا أن للمدعى عليه على المدعى مائة دينار والمدعى ينكر الدنانير فان المدعى شهدا بالالف بحق وأوهما فى الدنانير جازت شهادتهما * ولو ادعى ألفا فشهد الشهود أنه كان لهذا المدعى على المدعى عليه ألف ولكنه أبرأه منها وقال المدعى ما أبرأته منها فقال المشهود عليه ما كان له على شئ ولا أبرأنى عن شئ قالوا اذا لم يدع البراءة يقضى عليه بالالف * ولو ادعى ألفا فشهد أحدهما أن له عليه ألف درهم وشهد الآخر على اقراره بالالف ذكر فى غصب الاصل وفى الجامع أنه لا تقبل لان أحدهما شهد بالقول والآخر بالفعل فلم يتفقا على شئ وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى تقبل * ولو اتفق الشاهدان على أنه أقر بألف واختلفا فى المكان أو فى الزمان جازت شهادتهما لان القول مما يعاد ويكرر * ولو ادعى دارا فى يد رجل أنها له منذ سنة فشهد الشهود أنها له منذ عشرين سنة ذكر الناطفى رحمه الله تعالى أنها لا تقبل * ولو ادعى أنها له منذ عشرين سنة وشهد الشهود أنها له منذ سنة جازت شهادتهما لانه كذب الشهود فى الصورة الاولى دون الثانية * ولو ادعى ثوبا فى يد رجل أنه له وأقام شاهدين فشهد أحدهما على اقرار ذى اليد أن المدعى أودعه اياه وشهد الآخر على اقراره أنه اغتصبه من المدعى فقال المدعى قد أقر بما قالا ولكنه اغتصبه منى جازت شهادتهما ويجعل الذى فى يده الثوب مقرا بملكه للمدعى حتى لو ادعاه بعد ذلك لا تقبل * ولو شهد أحد شاهدى المدعى على اقرار ذى اليد أنه اغتصبه من المدعى وشهد الآخر على اقراره أنه أخذه من المدعى فانه يقضى به للمدعى ويكون المدعى عليه على حجته لان الاقرار بالاخذ لا يكون اقرارا بالملك للمأخوذ منه فان الانسان قد يأخذ ماله من الغير ولا يغتصب ماله من غيره * ولو شهد أحد شاهدى المدعى على اقرار المدعى عليه أن المدعى أودعه اياه وشهد الآخر على اقراره أنه أخذه من المدعى فقال المدعى قد أقر بما قالا ولكنى أودعته اياه لا تقبل هذه الشهادة لانهما لم يجتمعا على اقراره بملكه ولا على اقراره بالاخذ لان الذى شهد على اقراره بالوديعة لم يشهد على اقراره بالاخذ من المدعى * رجل ادعى عينا فى يد انسان وأقام البينة أنه له ثم ان المدعى عليه أقام البينة أن الشهود قد ادعوا هذه العين جازت شهادتهم وبطلت بينة المدعى * رجلان شهدا أن فلانا قد مات وهذه كانت امرأته وشهد آخران أنه كان طلقها قبل الموت قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى شهود الزوجية أولى وقال القاضى الامام على السغدى رحمه الله تعالى شهود الطلاق أولى لان الطلاق يكون بعد النكاح ثم قال القاضى الامام وما قاله الشيخ الامام له وجه يجعل كأنه طلق ثم تزوج * اذا ادعى أربعة نفر دارا فى يد رجل أن هذه الدار كانت لابيهم فلان مات وتركها ميراثا لهم وهم بنوه لا وارث له سواهم وأقاموا البينة على هذا الوجه ثم ظهر أن واحدا منهم ما كان ابنا للميت وانما كانا ابن البنت تصادقوا على ذلك ذكر فى المنتقى أنه تبطل بينتهم ودعواهم فقد أبطل [illegible]

ولد ولده ونسله أبدا ما تناسلوا على أن يقدم البطن الاعلى وكلما حدث الموت على واحد منهم ولم يترك ولدا وولد ولد ولا نسلا ولا عقبا كان نصيبه من هذه الصدقة مردودا الى أهل هذه الصدقة فقسمت الغلة سنين على البطن الاعلى فمات البعض بعد ذلك وترك ولدا أو ولد ولد فان الغلة تقسم على أولاد الواقف من كان موجودا وقت الوقف ومن حدث بعد ذلك فما أصاب الاحياء من ذلك أخذوه وما أصاب الموتى كان (١) لولد من مات منهم على ما شرط الواقف من تقديم البطن الاعلى اعتبارا لشرط الواقف ولو لم يترك الميت من البطن الاعلى ولد الصلب وانما ترك ولد ولد فان نصيب الميت من الغلة لولد ولده وهو من البطن الثالث وكذلك ان كان أسفل من الثالث لان الواقف كذا شرط * وان كان عدد البطن الاعلى عشرة أنفس فمات منهم اثنان ولم يتركا ولدا ولا ولد ولد ثم مات اثنان بعد ذلك وترك كل واحد منهما ولدا وولد ولد ثم مات بعد هذين اثنان آخران ولم يتركا ولدا ولا ولد ولد فتنازعت الاربعة الباقون من البطن الاعلى وولد الاثنين الميتين قسمت الغلة يوم تأتى على هؤلاء الاربعة وعلى الميتين اللذين تركا أولادا على ستة أسهم فما أصاب الاربعة كان لهم وما أصاب الميتين اللذين تركا أولادا كان ذلك لاولادهما وسقط سهام الاربعة الموتى الذين لم يتركوا أولادا كذا فى المحيط * رجل وقف أرضا على أولاده وجعل آخره للفقراء فمات بعضهم قال هلال رحمه الله تعالى يصرف الوقف الى الباقى فان ماتوا يصرف الى الفقراء لا الى ولد الولد * ولو وقف على أولاده وسماهم فقال على فلان وفلان وفلان وجعل آخره للفقراء فمات واحد منهم فانه يصرف نصيب هذا الواحد الى الفقراء كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال على عبد الله وزيد وعمرو ونسلهم دخل فى الاستحقاق عبد الله وزيد وعمرو وأولادهم وأولاد أولادهم أبدا ما تناسلوا ولو قال على عبد الله وزيد وعمرو ونسله دخل فى الاستحقاق عبد الله وزيد وعمرو ومن حصل من أولاد عمرو خاصة ولو قال على عبد الله

(١) قوله لولد من مات منهم الخ مفهومه أنه لو لم يشرط فيه تقديم البطن الاعلى فانه يكون للولد وولد الولد جميعا كذا بهامش بعض النسخ اه

الاولين وادّعوا أن الدار كانت لابيهم مات وتركها ميراثا لهم وهم بنوه الثلاثة لا وارث له سواهم صح دعواهم وقبلت بينتهم * المدعى عليه الدين اذا ادّعى البراءة عن الدين ان قال لي بينة حاضرة في المصر فانه يؤجله القاضي الى المجلس الثاني ولو قال المدعى عليه بعد الانكار ان المدعى أبرأني عن هذه الدعوى وأراد استحلاف المدعى على البراءة قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يحلف المدعى عليه أولا على الدين فان نكل حينئذ يحلف المدعى على البراءة ﴿فصل في دعوى المنقول وفيه مسائل النتاج ودعوى الرجلين﴾ رجل خاصم رجلا في عين فهو على وجهين اما ان كان العين هالكا أو قائما والقائم لا يخلو اما أن كان حاضرا في المجلس او غائبا * فان ادّعى أنه هالك فهذا ودعوى الدين سواء لانه بعد الهلاك يدعى الضمان وهو المثل في ذوات الامثال والقيمة في ذوات القيم فلا تصح هذه الدعوى الا بعد بيان القدر والجنس لان دعوى المجهول فاسدة فان المدعى لو قال ان هذا استهلك مالي أو قال كان هذا شريكي خان في الربح ولا أدرى قدره لا يلتفت اليه وكذا لو قال بلغني أن فلانا الميت أوصى لي ولا أدرى قدره أو قال المديون قضيت بعض ديني ونسيت قدره أو قال لا أدرى قدره لا يلتفت اليه * وذكر الخصاف رحمه الله تعالى أن القاضي اذا اتهم وصي اليتيم أو قيم الوقف ولا يدعى عليه شيأ معلوما فان على قول أكثر المشايخ رحمهم الله تعالى يستحلفه القاضي نظرا للصغير والوقف (٣٧٨) فان كان العين الذي يدعيه المدعى قائما حاضرا في المجلس لابد أن يشير اليه باليد فيقول هذا العين لي ولابد للشهود أيضا أن يشهدوا بالملك ويشاروا بأيديهم الى المدعى والعين المدعى به والاشارة بالرأس لا تكفي الا اذا علم باشارتهم الاشارة الى العين المدعى به * ولو قال الشهود أن هذا العين المدعى به وقالوا بالفارسية اين أن مدعى است لا يكتفى بذلك ما لم يصرحوا بالملك لان الشئ كما ينسب الى الانسان بجهة الملك ينسب بالاجارة فلابد من التصريح بالملك لقطع الاحتمال * وان كان العين غائبا وادّعى أنه في يد المدعى عليه فأنكر ان بين المدعى قيمته وصفته تسمع دعواه وتقبل بينته وان لم يبين القيمة فقال غصب مني عين كذا ولا أدرى أنه هالك أم قائم ولا أدرى كم كانت قيمته ذكر في عامة الروايات أنه تسمع دعواه فانه ذكر في كتاب الرهن اذا ادّعى رجل على رجل أنه رهن عنده ثوبا بكذا قال تسمع دعواه وذكر في الغصب اذا ادّعى على آخر أنه غصب منه عبدا أو ادّعى أنه غصب منه جارية وغيبها وأقام البينة على ذلك تقبل بينته ويحبس حتى يجئ بها ويردها على صاحبها وان لم يبين قيمتها فان قال الغاصب بعد ذلك فاتت الجارية أو بعتها ولا أقدر عليها قال يتلوم القاضي في ذلك زمانا ومقدار ذلك الزمان مفوض الى القاضي فان لم يقدر عليها قضى عليه بالقيمة والقول في مقدار القيمة قول الغاصب * وذكر في الوديعة رجل قال لغيره أودعتك عبدا أو أمة وقال المستودع ما أودعتني الأمة وقد هلكت فأقام رب الوديعة البينة على ما ادّعى يضمن المستودع قيمة العبد وقال أبو بكر البلخي لا تسمع الدعوى الا بعد بيان القيمة قال وما ذكر محمد رحمه الله تعالى في الكتاب محمول على ما اذا ادّعى اقرار المدعى عليه بذلك وعامة المشايخ قالوا تصح الدعوى من غير دعوى الاقرار لان محمدا رحمه الله تعالى لم يذكر الاقرار في شئ من المواضع لكن ينبغي للقاضي أن يكلف المدعى بيان القيمة جدا فان لم يبين يسمع دعواه ويقبل بينته ويأمر المدعى عليه باحضار ذلك العين فان أبى حبسه شهرين فان أحضر عينا من ذلك الجنس يقال للمدعى أهذا الذي ادّعيته فان صدقه أخذه وان كذبه كلف المدعى عليه باحضار عين آخر الى أن يوافقه المدعى في ذلك وان عجز المدعى عليه وظهر عجزه يقضى

الفصل

وزيد وعمرو ونسلهما دخل في الاستحقاق عبد الله وزيد وعمرو ودخل أولاد زيد وعمرو ولو قال على ولد عبد الله وعلى ولد زيد وليس لزيد ولد كانت الغلة كلها لولد عبد الله كذا في المحيط * ولو وقف على ورثة زيد وزيد حي فلا شئ لورثته وتكون الغلة كلها للفقراء فاذا مات زيد فالغلة بين ورثته الموجودين على عددهم يستوي فيه الذكر والانثى وان مات بعضهم سقط سهمه وكانت الغلة لمن كان حيا يوم تأتي الغلة فان بقي واحد كان له نصف الغلة والنصف الباقي للمساكين * ولو قال ولد زيد وهو فلان وفلان حتى عد خمسة لم يكن لمن عدا هذه الخمسة ولا لمن يحدث من ولد زيد في ذلك نصيب كذا في الحاوي * ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة على المساكين على أن يبدأ بولدي الصلبي فتجرى غلة هذا الوقف عليهم ثم بعدهم على أولادهم ونسلهم فانه تكون الغلة لولده وولد ولده على ما شرط ثم على المساكين وكذلك اذا قال غلة صدقتي هذه للمساكين لا يخرج عنهم وقال مع هذا وعلى أن تجرى غلة هذه الصدقة على قرابتي ما بقي منهم أحد فان غلة هذه الصدقة تكون لقرابته أبدا ثم من بعدهم على المساكين ولو قال على أن تكون غلتها لعبد الله بن جعفر ولولد زيد أبدا ما بقي منهم أحد فاذا انقرضوا فهي على المساكين فان الغلة تقسم على عدد ولد زيد وعلى عبد الله فان كان ولد زيد خمسة تقسم على ستة أسهم كذا في المحيط * ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة بعد وفاتي على ولدي وولد ولدي ونسلهم ثم مات فالوقف على ولده لصلبه لا يجوز وعلى ولد ولده يجوز لكن لا يكون الكل لهم ما دام ولد الصلب حيا فتقسم الغلة في كل سنة على عدد رؤسهم فما أصاب ولد الولد فهو لهم وقف وما أصاب ولد الصلب فهو ميراث بين جميع الورثة حتى يشاركهم الزوج والزوجة وغيرهما فان مات بعض ولد الصلب فالغلة تقسم على عدد رؤس ولد الولد وعلى الباقين من ولد الصلب فما أصاب الباقي من ولد الصلب يكون بين جميع الورثة الاحياء والاموات كل من كان حيا عند موت الواقف كذا في الخلاصة * في وقف هلال رحمه الله تعالى وقف على بعض أولاده وذكر فيه وقف في حياته وبعد وفاته فقوله بعد وفاته لا يوجب الفساد في الاصح ولا يجعله وصية للوارث وانما يحمل ذلك على التأبيد كذا في الوجيز

عليه بالقيمة والقول في مقدار القيمة قول المدعى عليه * ولو ادّعى عينا حاضرا في يد رجل أنه له وأنكر المدعى عليه فأقام المدعى بينة على ما ادّعى فسأل المدعى من القاضي أن يأخذ منه كفيلا بنفسه الى أن تظهر عدالة الشهود في القياس لا يكلفه القاضي وفي الاستحسان يجبره على اعطاء الكفيل واذا أعطاه كفيلا بنفسه ينبغي ان يأخذ منه وكيلا بالخصومة أيضا حتى لو غاب المدعى عليه يمكنه القضاء على الوكيل ويأخذ منه كفيلا بعين المدعى به لان القاضي لا يتمكن من القضاء الا بحضرة المدعى عليه وحضرة العين ويجوز أن يكون الكفيل والوكيل واحدا وانما يفعل القاضي ذلك عند طلب الخصم فان أبى أن يعطى كفيلا بنفسه أمر المدعى أن يلازمه آناء الليل وأطراف النهار اما بنفسه أو بغيره هذا اذا أقام المدعى البينة فأما اذا ادعى ولم يقم البينة وطلب من القاضي تكفيله فهو على وجهين ان قال بينتي غائبة لا يكفله وان قال حضور في المصر في القياس لا يكفله وفي الاستحسان يكفله الى المجلس الثاني وكذا لو أقام المدعى شاهدا واحدا فانه يأخذ منه كفيلا بنفسه وبالعين المدعى به ووكيلا بالخصومة وكفيلا بنفس الوكيل فان أعطاه الوكيل دون الكفيل أو الكفيل دون الوكيل لا يقبل القاضي ذلك منه الا أن يرضى به الخصم * ولو كان المدعى به ثقيلا فقال المدعى به لا أرضى بالكفيل بالنفس وبالكفيل بالعين وطلب من القاضي أن يضعه على يدى عدل ان كان المدعى عليه عدلا لا يخشى عليه تغييب العين لا يجيبه القاضي (٣٧٩) الى ذلك وان كان فاسقا يخشى عليه يجيبه القاضي الى ذلك وان كان المدعى به عقارا وطلب من القاضي أن يضعه على يدى عدل لا يجيبه القاضي الى ذلك الا أن يكون أشجارا عليها أثمار وان كان المدعى به دابة أو جارية يحتاج الى النفقة وأبى المدعى عليه أن يعطى كفيلا والمدعى لا يقدر على الملازمة فطلب من القاضي أن يضعه على يدى عدل فان القاضي يقول للمدعى ان شئت وضعته على يدى عدل وتكون النفقة عليك ان عدلت بينتك أو لم تعدل قضيت بها لك أو لم أقض فان رضى المدعى بذلك وضعها على يدى عدل وان لم يرض لا يضع ويلازم ان شاء * ولو طلب المدعى من القاضي الحيلولة بين المدعى به والمدعى عليه ان كان ذلك قبل اقامة البينة لا يجيبه القاضي الى ذلك * وكذا لو أقام شاهدا فاسقا أو شاهدين فاسقين لان قول الفاسق لا يعتبر ألا يرى أنه لو أخبر بنجاسة الماء وطهارته لا يعتبر قوله في ذلك في ظاهر الجواب وان أقام المدعى شاهدا عدلا أو امرأتين مستورتين فان كان ذلك من باب الفرج بأن شهدا على أمة أنها لهذا الرجل حيل بينها وبين المدعى عليه ويوضع عند عدل وكذا لو ادّعت حرية أو عتقا أو شهدا بطلاق بائن أو ثلاث يحال بينها وبين الزوج وذلك بأن يجعل القاضي بينهما امرأة عدلة ولا تخرج عن منزل الزوج فان حيل بين الامة وبين المدعى عليه فلم يعدل البينة وقال المدعى لي بينة أخرى حاضرة قالوا لا ترفع الحيلولة ولا تؤخذ من العدل الى آخر المجلس وقيل يؤجل أياما كما لو ادّعى القاتل بينة على العفو فانه يؤجل أياما وراء المجلس استحسانا * ولو ادّعى رجل نكاح امرأة وهي في يد غيره فأقام المدعى البينة فان سأل المدعى الحيلولة أو التعديل في مدة مسئلته عن الشهود فعل القاضي ذلك والا فلا وكذا المرأة اذا ادعت فساد النكاح وأقامت البينة وسألت الحيلولة وكذا رجل ادعى أمة في يد رجل وقال بعتها من الذي في يديه بيعا فاسدا وقال المدعى عليه اشتريتها منه شراء جائزا فهو بمنزلة ما لو ادعت المرأة فساد النكاح * وان كان الدعوى في غير الفرج وأقام المدعى بينة فانه يأخذ كفيلا من المدعى عليه بنفسه وبالمدعى به ووكيلا بالخصومة ولا يحتاج الى التعديل والحيلولة الا أن يكون المدعى شيأ يخاف تغييبه واتلافه * ولو كانت

﴿الفصل الثالث في الوقف على القرابة وبيان معرفة القرابة﴾ قال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى هي كل من يناسبه الى أقصى أب له في الاسلام من قبل أبيه أو من قبل أمه المحرم وغير المحرم والقريب والبعيد والجمع والفرد في ذلك سواء * فاذا وقف على قرابته أو على ذوي قرابته دخل هؤلاء تحت الوقف عندهما وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ان حصل بلفظ الوحدان نحو قوله على قرابتي على ذي قرابتي دخل تحت الوقف من كان أقرب الى الواقف من محارمه وان حصل بلفظ الجمع نحو قوله على ذوي قرابتي على أقربائي يعتبر مع ما ذكرنا الجمع حتى ينصرف اللفظ الى المثنى فصاعدا وتكلم المشايخ رحمهم الله تعالى في معنى قولهما أقصى أب له في الاسلام قال بعضهم معناه أقصى أب أسلم وقال بعضهم معناه أقصى أب أدرك الاسلام أسلم أو لم يسلم وثمرة الاختلاف تظهر في العلوي اذا وقف على قرابته فعلى الثاني تدخل أولاد عقيل وجعفر وعلى الاول أولاد علي فحسب * واذا كان للواقف عمان وخالان وقد حصل الايقاف بلفظ الجمع فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الغلة للعمين لانه يعتبر الاقرب فالاقرب وعندهما الغلة للعمين والخالين أرباعا لانهما لا يعتبران الاقرب ولو كان له عم واحد وخالان فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فللعم نصف الغلة والنصف بين الخالين نصفين كذا في المحيط * ويستوي في الاستحقاق بالقرابة على قولهم جميعا الذكر والانثى والمسلم والكافر والحر والمملوك الا أن ما يجب للمملوك يكون للمولى الذي يملكه يوم تخلق الغلة والقبول الى العبد دون المولى وبعد العتق يكون له كذا في الحاوي * وفي الوقف على القريب تقسم الغلة على الرؤس الصغير والكبير والذكر والانثى والفقير والغني سواء لمساواة الكل في الاسم كذا في الوجيز * ولا يدخل أبو الواقف ولا أولاده لصلبه وفي دخول الجد روايتان وفي ظاهر الرواية لا يدخل كذا في فتح القدير * رجل وقف وقفا على أهل الحاجة من قرابته ومات الواقف هل يكون للقيم أن يعطى ابن ابن الواقف اذا كان فقيرا فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى لا يعطى لان ولد الولد عندهما ليس من القرابة هكذا في فتاوى قاضيخان * والذي ذكرنا في قوله لاقربائه ولذوي قرابته فكذا في قوله

الجارية في يد رجلين يدعي كل واحد منهما أنها له فان القاضي يدعها في أيديهما ويقول لكل واحد منهما أقم البينة فان أراد كل واحد منهما أن تكون الجارية عنده وتنازعا في ذلك أمرهما القاضي أن يتفقا على رجل تكون عنده الى أن تقوم لهما بينة قطعا للمنازعة فان أقام أحدهما البينة على دعواه ولم يقم الآخر وضعها القاضي عند رجل عدل الى أن يسأل عن الشهود * ولو ادعى رجل نكاح امرأة كبيرة ليست في يد رجل وهي تجحد دعواه فأقام البينة وطلب من القاضي أن يضعها على يد عدل الى أن يسأل عن الشهود فان القاضي لا يضعها ولكن يأخذ منها كفيلا وكذا لو ادعى نكاح بكر هي في بيت أبيها لا يعزلها وان كان المدعى به منقولا عظيما لا يمكن نقله الا بمؤنة نحو رحى اليد والشب العظيم والجرو الرحى والصنم الكبير والمكيل والموزون اختلفوا فيه قال بعضهم ينقل الى مجلس القاضي ومؤنة النقل تكون على المدعى عليه والصحيح أن القاضي يبعث رجلا يسمع الشهادة بحضرة المدعى به وشهود امعه فيشهدون عند القاضي أن شهود المدعي شهدوا والمدعي وحينئذ يقضي القاضي للمدعي والذي بعثه القاضي لسماع الشهادة لا يكون قاضيا فلا بد من القضاء بتلك الشهادة * واذا وقعت الدعوى في دابة لا بأس بادخالها في المسجد للخصومة اذا كان القاضي يجلس في المسجد لان الشهادة بالمنقول لا تقبل الا بالاشارة اليه * واذا ادعى رجل جارية أو عبدا أو دابة أو عرضا في يد رجل فشهد أحد شاهدي المدعي أنها جاريته وشهد الآخر أنها كانت جاريته ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى في شرح الغصب أنها تقبل ويقضى للمدعي وكذا لو شهد أحدهما أنها ملكه وشهد الآخر أنها كانت ملكه * ولو شهد أحدهما أنها كانت في يده وشهد الآخر أنها في يده لا تقبل ولو ادعى المدعي أنها كانت له وشهد الشهود أنها له ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى أنها لا تقبل * ولو شهد الشهود أنها كانت في يد المدعي أمس أو قالوا منذ شهر أو سنة لا يقضى بهذه الشهادة وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنها تقبل ويؤمر بالتسليم الى المدعي * ولو شهدوا على اقرار المدعى عليه أنها كانت في يد المدعي أمس يؤمر بالاعادة الى المدعي في قولهم وكذا لو شهدوا أنها كانت في يد المدعي وان المدعى عليه هذا أخذها منه أو غصبها منه أو انتزعها من يده أو أبق العبد من يد المدعي فأخذه المدعى عليه أو أرسله المدعي في حاجته فأخذه المدعى عليه أو أودعه عند المدعى عليه أو أعاره اياه تقبل وان لم يشهدوا على ملك المدعي * ولو شهد الشهود فقالوا نشهد أن هذا العين لهذا المدعي ولم يشهدوا أنه ملك المدعي أو قالوا نشهد أن المدعي مالك لهذا أو شهدوا على اقرار صاحب اليد أن هذا العين لهذا المدعي يجوز ويقضى به للمدعي وكذا لو شهدوا أنه له ملكه منذ عشرين سنة أو ذكروا وقتا أقل من ذلك أو أكثر يجوز ويقضى به للمدعي وما ذكرنا قبل هذا أنه لا بد من التصريح على الملك فذلك قول البعض وهو اختيار الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي رحمه الله تعالى وأما على قول العامة اذا شهدوا أنه له تقبل * المدعي اذا قال للقاضي ان المدعى عليه أقر أن هذا الشيء لي فمره بالتسليم الي قال عامة المشايخ تسمع دعواه واذا أقام البينة على هذا يأمره بالتسليم اليه اذا شهدوا بشيء ينقل أن هذا الشيء ملك المدعي تجوز شهادتهم وان لم يشهدوا أنه في يد المدعى عليه بغير حق لانهم لما شهدوا له بالملك وملك الانسان لا يكون في يد غيره الا بعارض فالبينة تكون على مدعي العارض ولا تكون على صاحب الاصل وقال بعضهم ما لم يشهدوا أنه في يد المدعى عليه بغير حق لا يقطع يد المدعى عليه والاول أصح وفيما سوى العقار لا يشترط أن يشهدوا أنه في يد المدعي

لا رحامه ولذوي أرحامه ولا نسابه ولذوي أنسابه كذا في المحيط * ولو قال لذي قرابتي فالقياس أن يقع هذا على واحد حتى لو كان له عم وخالان يكون الجميع للعم لان اللفظ فرد بصيغته وفي الاستحسان هم سواء لانه يراد به الجنس كذا في الحاوي * ولو كان وقف على ذوي قرابته أو أقربائه أو أنسابه أو أرحامه الاقرب فالاقرب فانه يدخل تحت الوقف الاقرب ولا يعتبر الجمع بلا خلاف كذا في الذخيرة * ولو قال أرضي صدقة موقوفة في القرابة أو على القرابة ولم يقل قرابتي قال هما سواء ويكون ذلك لقرابته وكذا لو قال للاقارب أو للانساب أو لذوي الارحام ولم يضف الى نفسه يكون ذلك الامر على قرابته لمكان العرف كذا في المحيط * ولو قال على قرابتي من قبل أبي وأمي أو من قبل أمي فهو على ما قال وتقسم الغلة عليهم على عدد رؤسهم ولو قال على قرابتي من قبل أبي وأمي وقرابتي من قبل أبي أو على قرابتي من قبل أبي وأمي وعلى قرابتي من قبل أمي فالغلة تقسم على عدد رؤسهم يستوي فيه من كان من قبل أبيه وأمه ومن كان من قبل أبيه أو من كان من قبل أمه ولا تترجح قرابته من قبل أبيه وأمه ولو قال بين قرابتي من قبل أبي وبين قرابتي من قبل أمي فنصف الغلة يكون لقرابته من قبل أبيه ونصفها يكون لقرابته من قبل أمه كذا في الذخيرة * اذا قال أرضي هذه صدقة موقوفة على قرابتي الاقرب فالاقرب وجبت الغلة لاقرب قرابته اليه فان كان الاقرب واحدا فجميع الغلة له وان زاد على مائتي درهم وان كانوا جماعة قسمت بينهم بالسوية يستوي فيه الذكر والانثى فاذا انقرض هؤلاء فالغلة لمن يليهم في القرب حتى تصير الى أبعدهم قرابة وهذا قول محمد رحمه الله تعالى واليه ذهب هلال رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى تكون الغلة لاقربهم وأبعدهم الى الواقف بينهم بالسوية وكذا لو قال على قرابتي الادنى فالادنى فان قال بعضهم لا أقبل سقط سهمه وكانت الغلة للباقين كذا في الحاوي * ولو قال على أن ما أخرج الله تعالى من غلاتها يعطى الاقرب فالاقرب يعطى الاقرب جميع الغلة كذا في المحيط * اذا وقف أرضا على قرابته فادعى رجل أنه من القرابة كان اقامة البينة ولا تقبل بينته الا على خصم والخصم هو الواقف ان كان حيا فان مات فالوصي الذي الارض في يده هو الخصم فان

عليه لان القاضي يراه في يده فلا حاجة الى البيان بخلاف العقار * رجلان تنازعا في عين كل واحد منهما يدعي أنه له فان كان العين في يد غيرهما ينكر دعواهما فأقام المدعيان البينة على الملك المطلق ان لم يؤرخا أو أرخا وتاريخهما سواء يقضى بينهما نصفان فان أرخا وأحدهما أسبق في ظاهر الرواية عن أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر ومحمد الاول يقضى لاسبقهما وان أرخ أحدهما وأطلق الآخر في ظاهر الرواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى يقضى بينهما هو الصحيح ولا يعتبر التاريخ عند الانفراد * واختلفت الروايات عن صاحبيه في ذلك قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى الصحيح أن على قول أبي يوسف الاول ومحمد الآخر يقضى بينهما نصفان كما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى وان كان العين في يد أحدهما فان لم يؤرخا أو أرخا وتاريخهما سواء فالخارج أولى وان أرخا وأحدهما أسبق يقضى لاسبقهما سواء كان خارجا أو صاحب يد وهو قول أبي يوسف الآخر وفي قول محمد الآخر الخارج أولى فان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر كان الخارج أولى في قول أبي حنيفة ومحمد الآخر وأبي يوسف الاول * ولو تنازع رجلان في شيء فأقام أحدهما البينة أنه كان في يده منذ شهر وأقام الآخر البينة أنه في يده الساعة أقره القاضي في يد مدعي الساعة وكذا لو أقام أحدهما البينة أنه كان في يده منذ شهر وأقام الآخر البينة أنه كان في يده منذ جمعة جعله القاضي في يد مدعي الجمعة * عبد في يد رجل أقام البينة أنه كان عبده منذ عشرين سنة وأقام آخر البينة أنه عبده وكان في يده منذ سنة حتى اغتصبه الذي في يده فهو لمن في يده * رجل قال لغيره هذا العبد لك فقال المقر له ليس هو لي ثم قال بلى هو لي لا يقبل قوله * ولو أقام البينة أنه لي لا تقبل بينته * وقال الناطفي رحمه الله تعالى اذا قال ليست هذه الدار لي ثم أقام البينة انها له تقبل بينته لانه لم يقر بها لمعروف حتى لو كانت الدار في يد رجل يدعيها لنفسه فقال رجل آخر ليست الدار لي ثم ادعاها لنفسه لا تسمع دعواه * ولو أقام البينة لا تقبل بينته لانه لما قال ليست لي صار مقرا بالملك لذي اليد فاذا ادعاه لنفسه بعد ذلك لا تسمع * رجل في يده عبد يقر بالرق فادعى العبد أن فلانا الغائب اشتراه من مولاه هذا بألف ونقده الثمن لا يقبل قوله وان ادعى أن فلانا الغائب اشتراه من مولاه ووكله بالخصومة وبقبض نفسه من صاحب اليد قبلت بينته لان العبد يصلح خصما في قبض نفسه ويصلح وكيلا في شراء نفسه ولو قال العبد كنت عبد الفلان فباعني منك بألف درهم ووكلني بقبض الثمن وأقام البينة على ذلك قبلت بينته الا أن لمولاه أن يمنعه عن الخصومة وان لم يمنعه فالوكالة جائزة وله أن يقبض الثمن ويبرأ منه المولى * ولو قال أنا عبد فلان قد وكلني بخصومتك في نفسي وأقام البينة قبلت بينته * رجل جاء الى امرأة رجل أو ابنته وهي صغيرة فخدعها وأخرجها من منزل أبيها أو زوجها كان للاب والزوج أن يخاصمه في ذلك ويحبس حتى يأتي بها أو يعلم أنها قد ماتت * رجل ادعى عبدا في يد رجل فطولب بالبينة فلما قاما من عند القاضي باعه صاحب اليد من رجل بألف وتقابضا ثم أودعه المشتري عند البائع وغاب ثم جاء المدعي بالبينة فان كان القاضي يعلم بما صنع ذو اليد أو أقر به المدعي لا يسمع بينة المدعي على ذي اليد وان لم يعلم به القاضي ولا أقر به المدعي تقبل بينة المدعي ولا تقبل بينة صاحب اليد أنه باعه من فلان ثم أودعه فلان عنده وان أقام البينة على اقرار المدعي بذلك

أقر الوصي لواحد بأنه من قرابة الميت لم يصح اقراره وانما هو خصم في اقامة البينة عليه كذا في الحاوي * فان كان له وصيان أو أكثر فادعى المدعي على أحدهم جاز ولا يشترط اجتماعهم كذا في الذخيرة * ولا يكون وارث الميت خصما للمدعي في ذلك الا أن يكون متوليا وكذلك أرباب الوقف لا يكونون خصماء للمدعي هكذا في المحيط * فان برهن على المتولي بأنه قريب الواقف لا يقبل حتى يبرهن على نسب معلوم كالاخوة لابوين أو لاب أو لام ولا يقبل على الاخوة المطلقة وكذا العمومة فان قالوا لا نعلم له وارثا آخر أعطاه وان لم يقولوا ذلك يتأنى زمانا ثم يدفع اليه كذا في الوجيز * ولا يؤخذ منه كفيل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كما في الميراث هكذا في المحيط * فان قال الشهود له قرابة غيب فالقاضي يفرز أنصباءهم فان قال الشهود لا ندري عددهم كم هم ينبغي للقاضي أن يقول لهم احتاطوا ولا تشهدوا الا بما تتيقنوا فيه ولو قالوا لا نعلم له قرابة أخرى سوى كذا كذا في الذخيرة * فان برهن على أن حاكم بلدة كذا حكم بأنه قريب الواقف قال هلال رحمه الله تعالى يسأل عنه الحاكم من القرابة التي حكم بها ان ذكر قرابة يستحق بها الوقف أعطاه والا لا وان غاب أو مات الشهود قبل التفسير يسئل المدعي فان ذكر قرابة يستحق بها أعطاه والا لا ولا يكون نقضا لقضاء الحاكم الاول لانه حكم بأنه قريب وكل قريب لا يستحق الوقف حتى لو كان حكم باعطاء شيء من الغلة له أو بأنه الموقوف عليه يمضيه ويعطيه أيضا كذا في الوجيز * وان لم يفسر المدعي القرابة أو كان صبيا قال هلال القاضي يعطيه الغلة ويحمل قضاء القاضي الاول على الصحة وعلى أنه قضى بقرابة يستحق بها كذا في المحيط * رجل أثبت قرابته عند القاضي وقضى بها له ثم جاء آخر وادعى أنه قريب الواقف فلم يجد القاضي فأراد أن يخاصم المقضي له فان كان قد أخذ شيئا من الغلة فهو خصم للثاني وان لم يكن أخذ شيئا من الغلة لم يكن خصما سواء أتمه الى القاضي الذي قضى به للاول أو قدمه الى قاض آخر هذا استحسان ذهب اليه هلال رحمه الله تعالى هكذا في الذخيرة * واذا أثبت واحد من الاقرباء قرابته فأقام الآخر البينة أنه ابن الذي أثبت قرابته أو ابن ابنه اكتفى به ولا يحتاج الى تفسير القرابة التي احتاج الاول اليها وكذا اذا أقام البينة أنه

أن يقيم البينة باعه المدعى عليه من رجل بحضر من الشهود ثم أقام المدعى البينة على المدعى عليه أن العبد له فان القاضي يقضي به للمدعي ولا تقبل بينة المدعى عليه أنه باعه فان جاء المشتري بعد ذلك وأقام البينة على المقضي له أن العبد عبده وهو في يده بغير حق يقضى به للمشتري فلو باعه المشتري أو وهبه من المقضي عليه الاول جاز ويعود العبد الى ملكه وهذه حيلة يحتال بها لدفع الاستحقاق * ولو ادعى عبدا في يد رجل فقبل أن يقيم المدعي البينة باعه بيعا صحيحا بحضر من الشهود ثم أقام المدعي البينة على أن العبد له فانه يقضي به للمدعي فان حضر المشتري بعد ذلك وأقام البينة على المقضي له أن العبد عبده اشتراه من المقضي عليه لا تسمع دعوى المشتري ولا تقبل بينته لان القضاء على المقضي عليه يكون قضاء عليه وعلى من تلقى الملك منه * جبة في يد ثلاثة نفر أحدهم يدعي بطانتها والثاني قطنها والثالث كلها وأقام كل واحد منهم البينة على ما ادعى فانه يقضي بجميعها لمدعي الكل ويضمن هو لمدعي البطانة نصف قيمة البطانة ولمدعي القطن نصف القطن وانما يقضي لمدعي الكل بالظهارة لانه يدعيها ولا يدعيها غيره فيقضى له ثم مدعي الكل مع مدعي البطانة يدعيان البطانة ولا يدعيها غيرهما والبطانة في أيديهما فيقضى لكل واحد منهما بنصفها الذي في يد صاحبه ترجيحا لبينة الخارج على بينة ذي اليد واذا قضى لمدعي البطانة بالنصف صار كان مدعي الكل غصب منه نصف البطانة وجعلها بطانة لجبته فيضمن نصف قيمتها وهكذا في القطن الا أن في القطن يضمن المثل وفي البطانة يضمن القيمة * رجلان في يد كل واحد منهما شاة أقام كل واحد منهما البينة أن الشاة التي في يد صاحبه شاته ولدت من شاته التي في يده فان كانتا مشكلتين ذكر في الاصل أنه يقضي لكل واحد منهما بالشاة التي في يد الآخر لانهما استويا في دعوى النتاج فتعارضت البينتان في ذلك فلا تعتبر دعوى النتاج فيجعل كأنهما ادعيا ملكا مطلقا فيقضى بكل شاة ببينة الخارج وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يقضي لكل واحد منهما بالشاة التي في يده قضاء ترك لا قضاء استحقاق لانه لا وجه للقضاء لكل واحد منهما بالنتاج لمكان الاستحالة والقضاء بغير النتاج قضاء بغير دعوى ولا فتبطل البينتان ضرورة * جارية في يد رجل ادعاها رجلان أقام كل واحد منهما البينة أنه اجارية بعتها من الذي في يديه بألف درهم على أني بالخيار ثلاثة أيام فانه يقضي بالبينتين فان أمضيا البيع كان لكل واحد من المدعيين على الذي في يديه خمسمائة درهم لان حق كل واحد منهما عند الامضاء قبل المشتري في الثمن ولا تضايق في الثمن فان أمضى أحدهما البيع دون الآخر فللذي أمضى البيع على المشتري نصف الثمن لانه لم يسلم للمشتري منه الا نصف الجارية وللذي لم يمض البيع أن يأخذ كل الجارية لانه أقام البينة على أن كل الجارية له وانما تنصف بحكم المزاحمة وقد زالت مزاحمة صاحبه وان لم يمض كل واحد منهما البيع كانت الجارية بين المدعيين نصفين لاستوائهما في الحجة ولا شيء على المشتري من الثمن لاستحقاق المبيع * رجل أقام البينة على رجل أنه غصب منه هذه الجارية اليوم وأقام آخر البينة على أن هذا المدعى عليه غصب منه هذه الجارية منذ شهر قال محمد رحمه الله تعالى في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى هي للذي أقام البينة على الوقت الآخر ويضمن المدعى عليه قيمتها لصاحب الوقت الاول وفي قياس قول أبي يوسف رحمه الله تعالى هي للذي أقام البينة على الوقت الاول ولا يضمن للآخر شيئا * رجل ادعى أن فلانا الميت غصب منه ثيابا بعينها وأحضر بعض ورثة الميت وأقام عليه البينة بذلك وبعض ذلك الشيء

أخوه لابيه وأمه كذا في الحاوي * وكذلك لو كان المقضي له الاول امرأة وباقي المسألة بحالها كذا في الذخيرة * وان أقام الثاني بينة أنه أخو المقضي له الاول لابيه فالقاضي ان قضى للاول بقرابته من قبل أبيه قضى للثاني وان قضى للاول بقرابته من قبل أمه كان الثاني أجنبيا عن الوقف وعلى هذا يخرج جنس المسائل كذا في المحيط * وشهادة ابني الواقف أن هذا الرجل قريب والده مع تفسير القرابة مقبولة كذا في الذخيرة * وان شهد اثنان لاثنين بالقرابة وشهد هذان الاثنان لهذين فشهد بعضهم لبعض لم تقبل كذا في الحاوي * وان كان القاضي قد قضى بشهادة الشاهدين الاولين ثم شهد المقضي لهما للشاهدين لا تقبل شهادتهما للشاهدين الاولين وشهادة الشاهدين الاولين ماضية على حالها كذا في الذخيرة * لو شهد رجلان من القرابة لواحد من القرابة فلم يعدلا شاركهما فيما في أيديهما من غلة الوقف كذا في الحاوي * واذا وقف أرضه على قرابته فجاء رجل وادعى أنه من قرابته وأقر الواقف بذلك وفسر القرابة وقال هذا ممن وقفت عليه فان كان للواقف قرابة معروفون لا يصح اقراره وهذا اذا كان الاقرار من الواقف بعد عقد الوقف فأما اذا أقر بذلك في عقد الوقف بأن قال في عقد الوقف هذا ممن وقفت عليه قبل ذلك منه أما اذا لم تكن له قرابة معروفون ففي الاستحسان أن يقبل قوله كذا في المحيط * ان شهدوا على اقرار الواقف لواحد أنه قريبه وله قرابة معروفون لم يقبل ذلك فان لم تكن له قرابة معروفون استحسنت أن أعطيه الغلة اذا فسروا اقرار الميت بذلك كذا في الحاوي * واذا وقف على ولده ونسله ثم أقر لرجل أنه ابنه فلا يصدق في الغلات الماضية ويصدق في الغلات المستأنفة كذا في الذخيرة * واذا وقف على قرابته وجاء رجل يدعي أنه من قرابته وأقام بينة فشهدوا أن الواقف كان يعطيه مع القرابة في كل سنة شيئا لا يستحق بهذه الشهادة شيئا وكذلك لو شهدوا أن القاضي فلانا كان يدفع اليه مع القرابة في كل سنة شيئا كذا في المحيط * اذا وقف على أقرب الناس منه ومن بعده على المساكين وله ابن أو أب دخل تحت الوقف ولو كان الوقف على أقرب الناس من قرابته لا يدخلان تحت الوقف وان كان له ابن وأبوان فالغلة للابن وكذلك الابنة واذا مات الابن والابنة كانت الغلة للمساكين

في يد هذا الوارث وبعضه في يد وكيل الوارث الآخر وهذا الوارث الحاضر مقر أنه ميراث لهم من قبل أبيهم فانه يقضي على هذا الوارث الحاضر بدفع ما في يده الى المدعي ولا يؤخذ ما في يد وكيل الغائب ولو كان كله في يد الوارث الحاضر فانه يقضي بكل ذلك عليه ويدفع الى المدعي فاذا قدم الغائب وقال كان هذا في يد أخ لنا من غير الوالد لا يقبل قوله * رجلان لهما على رجل ألف درهم مشترك بينهما فجحد المدعى عليه فحضر أحد الرجلين وأقام البينة على دينهما وشريكه غائب قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى القاضي يقضي للحاضر بخمسمائة ولا يجعل الحاضر خصما عن الغائب في وجه من الوجوه الا أن يكون الالف ميراثا بينهما عن مورث واحد * فاذا حضر الشريك الغائب يكلف اعادة البينة فان لم يقدر على ذلك يدخل مع شريكه في الخمسمائة التي قبض * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى أي الشريكين حضر فهو خصم عن الآخر في الباقي في الميراث وغيره وقال محمد رحمه الله تعالى القياس ما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى والاستحسان ما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى * أربعة نفر لهم على رجل ألف درهم وهو موسر أو معسر فشهد اثنان منهم على اثنين منهم أنهما أبرآ الغريم عن حصتهما من الالف جازت شهادتهما وان كان ذلك ثمن مبيع باعوه منه وان مات الغريم وترك ألف درهم فشهدا بالبراءة بعد موته لا تجوز شهادتهما لان الالف المتروك بعد الموت يصير مشتركا بين الغرماء كل واحد منهم كان مدعيا تخليص ذلك لنفسه * عبد في يد رجل أقام البينة على رجلين أنه باعه منهما بألفي درهم وأقام أحد الرجلين البينة أنه اشتراه منه بألف درهم ذكر في المنتقى أنه يقضي ببينة الذي العبد في يديه * رجل ادعى على رجل ألفا فجحد المدعى عليه وأعطاه اياه على الجحود أو صالحه من دعواه ثم ان المدعى عليه أقام البينة أن المدعي قال قبل أن يقبض مني المال أو قال قبل الصلح ليس لي قبل فلان شيء فالصلح وقضاء المال ماضيان وان أقام البينة أنه أقر بذلك بعد الصلح وقضاء المال يبطل الصلح والقضاء وان كان القاضي قضى عليه بالمال بالبينة ثم أقام المدعى عليه البينة أن المدعي أقر قبل القضاء أنه ليس له على المدعى عليه شيء يبطل عنه المال * عبد في يد رجل ادعاه رجل وقال كان العبد لي وهبته لذي اليد وهو غائب ولم آمره بقبضه فقبضه بغير أمري وقال الموهوب له وهبته لي وقبضته منك فان القول يكون قول الموهوب له لانه مقبوض في يده * ولو قال الموهوب له حين وهبته لي كان العبد في منزلك ولم يكن بحضرتنا فأمرتني بقبضه فقبضته لا يقبل قوله * ولو قال المدعي كان العبد لابي ووهبه لك فلم تقبضه في حياته وانما قبضته بعد موته كان القول قول الوارث * اذا اختلف رب المال مع المضارب فقال المضارب رددت عليك رأس المال بعدما اقتسمنا وأنكر رب المال كان القول قول رب المال لان المضارب يدعي أن ما في يده نصيبه من الربح ورب المال يدعي أنه مال المضاربة لانه لم يرد عليه رأس المال فيحلف كل واحد منهما فان أقاما البينة أقام رب المال أن المضارب أقر أنه لم يرد عليه رأس المال وأقام المضارب البينة على اقرار رب المال أنه رد عليه رأس المال فهذا على وجوه ان أرخا وتاريخ أحدهما أسبق يقضى لآخر التاريخين أيهما كان أما اذا كان تاريخ رب المال سابقا يصير كأن المضارب لم يرد عليه في ذلك الوقت ثم رد بعده وأما اذا كان تاريخ المضارب سابقا فلان رب المال وان أقر ببراءته الا أن المضارب لما أقر بالضمان بعد ذلك فقد رد اقراره وبطلت البراءة وهذا يصلح أصلا في جنس هذه المسئلة وان أرخا وتاريخهما سواء أو أطلقا يقضى ببينة المضارب ويجعل كأنه لم يرد ثم رد بعد ذلك * جارية في يد رجل ادعت أنها حرة

ولا تكون للابوين وان كان له أبوان لا غير كانت الغلة بينهما نصفين فان مات أحدهما كان للحي النصف والنصف الآخر للمساكين وكذلك الاولاد ان كانوا عشرة فمات أحدهم كانت حصته للمساكين وان كانت للواقف أم واخوة كانت الغلة للام دون الاخوة وكذلك اذا كان له جد وأم فالام أقرب من الجد ومن الاخوة والاب أيضا أقرب * وان كان له جد أبو الاب واخوة فالغلة للجد في قول من يرى الجد مقام الاب وفي قول الآخر للاخوة دون الجد كذا في الذخيرة * فان كان له أخوان أحدهما لاب وأم والآخر لاب أو لام فالذي من قبل الاب والام أولى وكذلك أولاد الاخوة والاخوات والاعمام والعمات والاخوال والخالات من كان من قبل الاب والام فهو أولى من الذي يكون من قبل الاب أو من قبل الام فان كان ثلاثة أخوال متفرقين وعم لاب يبدأ بالخال من قبل الاب والام فان كان أخ لاب وأخ لام فالذي من قبل الاب أولى على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الاول وعلى القول الآخر وهو قولهما هما سواء وعلى هذا جميع الاقارب كل من كان من قبل الاب فهو أولى من الذي من قبل الام في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الاول وفي قوله الآخر وهو قولهما هما سواء كذا في الحاوي * ولو كان له أب وابن ابن فالغلة للاب دون ابن الابن وان كان له أخ لابيه وأمه وابن ابن كانت الغلة لابن الابن وان كانت له بنت بنت وله ابن ابن ابن أسفل من هذه كانت الغلة لبنت البنت وكذلك الوصية في هذا كله ولو كان له أخت لاب وأم وبنت بنت بنت فبنت بنت البنت أولى كذا في المحيط (فالحاصل) أنه يبدأ بولد الواقف ثم بولد الاب ثم بولد الجد فان كان له أبو الام وبنت الاخ لام أو لاب وأم فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى الجد أولى وعندهما بنت الاخ أولى ولو كان مكان بنت الاخ بنت البنت فهي أولى بالاتفاق ولو كان له ابن أخ لاب وأم وأخ لاب أو لام فالغلة للاخ كذا في الذخيرة * وابن الاخ من الام أولى من العم من قبل الاب كذا في الحاوي * ولو وقف على أقاربه المقيمين في بلد وآخره للفقراء ان كانوا يحصون فوظيفتهم تدور معهم أينما داروا وان كانوا لا يحصون فكل من انتقل الى بلد آخر حرم وان لم يبق أحد منهم يصرف الى الفقراء ومن عاد منهم عادت وظيفته في المستقبل لا في الماضي كذا في الفتاوى العتابية

الاصل وأنكرت أنها أقرت بالرق وادعى ذو اليد أنها أقرت بالرق كان القول قول الجارية ويقضى بحريتها * رجل ادعى عينا في يد رجل فقال حولي اشتريت من فلان بكذا وفي يدك بغير حق فواجب عليك تسليمه الي قالوا لا تسمع هذه الدعوى لانه لم يذكر نقد الثمن * ومن اشترى شيأ فوجده في يد غيره قبل أن ينقد الثمن لا يكون له أن يأخذ من صاحب اليد الا أن يدعي الوكالة بالقبض من البائع * رجل ادعى على رجل أنه غصب منه حمارا وذكر سماته فأقام البينة على وفق دعواه فأحضر المدعى عليه حمارا فقال المدعي هذا الذي ادعيه وزعم شهوده أن هذا الحمار هو الحمار الذي شهدنا بملكه للمدعي فنظروا اليه فاذا فيه بعض شياته على خلاف ما قالوا بأن ذكر الشهود عند الشهادة أنه مشقوق الاذن وهذا الحمار الذي جاء به المدعى عليه غير مشقوق الاذن قالوا هذا لا يمنع القضاء للمدعي ولا يوجب خللا في شهادتهم لانهم ذكروا ما لم يكن محتاجا اليه في الدعوى والشهادة والخلاف في مثل هذا لا يوجب الخلل والله أعلم * قال رضي الله عنه وسنذكر في مسائل النتاج ما يخالف هذا * رجل ادعى دابة أو دارا في اجارة الغير لا تقبل بينة المدعي الا بحضرة الآجر والمستأجر جميعا وكذا الرهن ولو كانت مزرعة في يد رجل فان كان البذر من قبل المزارع فهو بمنزلة الاجارة وان كان البذر من قبل صاحب الارض اختلفوا فيه والصحيح أنه لا يشترط حضرة العامل ولو باع شيأ ولم يسلم الى المشتري حتى ادعاه رجل فانه يشترط حضرة البائع والمشتري وكذا لو أراد الشفيع أن يأخذ الدار بالشفعة وهي في يد البائع يشترط حضرة البائع والمشتري * ولو ادعى على صغير شيأ بحضرة وصيه ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده في شرح القسمة انه يجوز ولا يشترط حضرة الصغير ولم يفصل بين ما اذا كان المدعى به دينا أو عينا وجب بمباشرة الوصي أولا بمباشرة الوصي * وذكر الناطفي أنه لو ادعى دينا وجب بمباشرة الوصي لا يشترط حضرة الصغير وان كان دينا وجب لا بمباشرة الوصي كضمان الاستهلاك ونحو ذلك يشترط حضرة الصغير للاشارة اليه * وذكر الخصاف رحمه الله تعالى أنه لو ادعى على صبي محجور مالا باستهلاك أو غصب ان كان المدعي يقول لي بينة حاضرة تسمع دعواه ويشترط حضرة الصغير ويحضر معه أبوه أو وصيه حتى اذا قضى القاضي بالمال يؤمر الاب أو الوصي بالاداء وان لم يكن للصبي أب ولا وصي وطلب المدعي من القاضي أن ينصب وصيا للصغير أجابه القاضي الى ذلك لكن يشترط حضرة الصغير عند نصب الوصي وعند بعض المتأخرين يشترط حضرة الصغير عند الدعوى سواء كان الصغير مدعيا أو مدعى عليه * قال مولانا رضي الله عنه وينبغي أن لا يشترط حضرة الاطفال عند الدعوى كما ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى * ولو ادعى على ميت دينا وورثته صغار فان كان للميت وصي لا يشترط حضرة الورثة وان لم يكن للميت وصي وللصغار وصي يشترط حضرة الورثة الصغار وحضرة الواحد يكفي * ولو ادعى على عبد مأذون أو معتوه مأذون في التجارة يعتل التجارة مالا بغصب أو استهلاك وديعة أو جحود وديعة أو بيع أو شراء أو اجارة أو استئجار أو ما أشبه ذلك وأقام البينة على ما ادعى أو أقام البينة على اقراره بذلك والعبد يجحد ذلك جاز وان كان مولاه أو ولي المعتوه غائبا لان العبد المأذون والمعتوه المأذون لو أقر بذلك صح اقراره لانه من التجارة والبينة قامت على خصم منكر لو أقر به صح اقراره فيكتفى بحضرته وان كان العبد محجورا أو المعتوه محجورا يعتبر حضور المولى والعبد جميعا واشهدوا على معاينة السبب أو اقراره بذلك ولا تقبل الشهادة على المولى عند غيبته وهل تقبل في حق العبد حتى يؤاخذ بذلك بعد الاعتاق قال

* وقف ضيعة وأمر أن يعطى أقرباؤه كفاياتهم وهم قوم غير محصين ان لم يذكر الاولاد يدخل أولاد الاقرباء وأولاد أولادهم لانهم من أقربائه وان ذكر فقال ثم بعدهم لاولادهم لا يدخلون حال حياة الآباء ثم حد الكفاية قدر الحاجة لنفسه ولمن يمونه من أهله وولده وخادم واحد كذا في المضمرات * وقف كان في يد الواقف وقد كان الواقف يفرق الانزال على أقربائه ومواليه ويفضل البعض على البعض ويضع فيما شاء فمات الواقف وأوصى الى آخر ولم يبين كيف كان سبيل الوقف قالوا بأن الوصي يصرف الى من كان يصرف اليه وان أشكل على الثاني أن الاول الى من كان يصرف الزيادة عن أقربائه ومواليه فهو يصرف للفقراء كذا في فتاوى قاضيخان

﴿الفصل الرابع في الوقف على فقراء قرابته﴾ اذا قال أرضي هذه صدقة موقوفة على فقراء قرابتي أو قال على فقراء ولدي ومن بعدهم على المساكين فهذا الوقف صحيح والمستحق للغلة منهم من كان فقيرا يوم تحقق الغلة عند هلال رحمه الله تعالى وبه نأخذ كذا في المضمرات * وعليه الفتوى * ولو قال أرضي صدقة موقوفة على المساكين من قرابتي أو على المحتاجين من قرابتي كان الجواب فيه ما هو في قوله على فقراء قرابتي ولو قال أرضي صدقة موقوفة لفقراء قرابتي أو في فقراء قرابتي فهو كما لو قال على فقراء قرابتي لان حروف الصلات يقام بعضها مقام بعض ولو قال على أيتام قرابتي فكذلك فان احتلم الغلام بعد مجيء الغلة فله حصته من هذه الغلة فان وقعت بينه وبين غيره من المستحقين خصومة في هذه الغلة فقال غيره من المستحقين انما احتلمت قبل مجيء الغلة فلا حصة لك وقال هو انما احتلمت بعد مجيء الغلة كان القول قوله مع اليمين وكذا في حيض الجارية * وان مات واحد من القرابة بعد مجيء الغلة وترك أولادا صغارا لا يكون لهؤلاء الاولاد حصة في هذه الغلة كذا في فتاوى قاضيخان * ولو وقف على المحتاجين من قرابته وآخره للفقراء فمات وله ابن فقير قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يدخل تحت اسم القرابة وهو الصحيح كذا في الفتاوى العتابية * واذا قال على الصلحاء من فقراء قرابتي فالصالح من كان مستورا مستقيم الطريقة سليم الناحية كاف الاذى قليل الشر

مولانا رضي الله عنه وينبغي أن تسمع البينة ويقضى عليه وان كانا حاضرين تقبل البينة عليهما في حقهما ولا تسمع دعوى استهلاك الوديعة والبضاعة على العبد المحجور في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى سواء كان المولى حاضرا أو غائبا وسواء شهدوا عليه بمعاينة الاستهلاك أو شهدوا عليه باقراره * ولو شهدوا على عبد مأذون في التجارة بقتل عمدا أو قذف أو زنا أو شرب خمر فأنكر العبد ان كان مولاه حاضرا جاز بالاجماع وان كان غائبا لا تقبل عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وتقبل عند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا عند أبي يوسف رحمه الله تعالى لو قامت البينة على العبد المأذون بقصاص أو حد تقبل وكذا المحجور وان شهدوا عليه بالاقرار بهذه الاسباب ففي الزنا وشرب الخمر والحدود الخالصة لله تعالى لا تقبل وفي القصاص والقذف ان كان مولاه حاضرا تقبل وان كان مولاه غائبا لا تقبل في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى * ولو شهدوا على الصبي المأذون أو المعتوه المأذون بقتل العمد أو بالزنا أو شرب الخمر أو القذف ففي الزنا وشرب الخمر والقذف لا تقبل حضر الولي أو غاب وفي القتل ان حضر الولي جاز لان موجبه هو الدية على العاقلة وان كان الولي غائبا لا تقبل بلا خلاف وان شهدوا على الاقرار بهذه الاسباب لا تقبل حضر الولي أو غاب * وان شهدوا على العبد المأذون بالسرقة ان كان موجبه القطع تقبل اذا كان المولى حاضرا معه ويقطع بلا خلاف وان كان المولى غائبا لا تقبل في حق القطع في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وتقبل في حق الضمان وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى تقبل في حق القطع وان كانت السرقة موجبة للمال تقبل بلا خلاف حضر المولى أو غاب وان شهدوا على الصبي المأذون أو المعتوه المأذون في التجارة بالسرقة تقبل حضر الولي أو غاب لان موجبها الضمان لا غير * ولو اختلف العبد المأذون المديون مع المولى في ثوب وادعاه كل واحد منهما ان كان الثوب في منزل العبد وهو من تجارته يعني من نوع ما يتجر فيه فالثوب له وان كان العبد لابسا ثوبا أو راكبا دابة وهو في منزل المولى فالثوب والدابة للعبد وان لم يكن من تجارته * ولو أن رجلين اختلفا في دابة أحدهما راكبها والآخر متشبث بلجامها فالراكب أولى ولابس الثوب مع المتعلق به كذلك * لو كان أحدهما جالسا على بساط والآخر متعلق به كان بينهما * ولو ركبا على دابة أحدهما راكب في السرج والآخر رديف ادعيا الدابة فهي لراكب السرج وان كانا في السرج فهي بينهما * ولو أن قطارا يقوده رجل ورجل راكب بعيرا منها فادعى الراكب أن الابل كلها له والقائد كذلك ينظر ان كانت الابل عليها حمولة الراكب فالابل كلها للراكب وليس للقائد منها شيء وانما هو أجير * وعن محمد رحمه الله تعالى في قطار من الابل على أول بعير منها رجل راكب وعلى بعير في وسطها رجل راكب وعلى آخر بعير منها رجل راكب ادعى كل واحد منهم أن الابل كلها له قال البعير الذي عليه الاول له خاصة والبعير الذي عليه الاوسط للوسط خاصة والذي عليه الآخر له خاصة وما بين الاول الى الاوسط للاول وما بين الاوسط الى الآخر فهو بين الاول والاوسط نصفان وليس للآخر الا البعير الذي هو عليه * اذا زوج الرجل بنيه الخمسة وهم في دار أبيهم كلهم في عياله فقال البنون المتاع متاعنا والاب يدعي لنفسه فان المتاع يكون للاب وللبنين الثياب التي عليهم لا غير فان قال البنون أو قالت امرأة الميت بعد موته لمتاع بعينه ان هذا استفدناه بعد موت الاب أو الزوج كان القول قولهم وان أقروا أن المتاع كان في البيت يوم مات الاب أو قامت البينة على ذلك فهو ميراث عن الاب لا يقبل قولهم * رجل أعتق أمته

ليس بمتهتك ولا صاحب ريبة ولا قذاف للمحصنات ولا معروف بالكذب فهذا من أهل الصلاح ولو قال على أهل العفاف أو أهل الخير أو أهل الفضل فهذا وقوله من أهل الصلاح سواء كذا في الحاوي * واذا وقف على فقراء قرابته وله قرابة فقراء من غير أهل البلد الذي الواقف فيه لا يبعث الى تلك البلدة ولكن يقسم على فقرائهم في هذه البلدة وان بعث القيم الى تلك البلدة فلا ضمان كذا في المحيط * ولو قال على فقراء قرابتي يبدأ بالاقرب فمتى حصلت الغلة يبدأ بأقربهم الى الواقف فيعطى مائتي درهم ولا يزاد عليها ثم الذي يليه في القرب يعطى مائتي درهم وهكذا الى آخرهم فان كانت الغلة ثلثمائة درهم أعطى الاول مائتي درهم والذي يليه مائة درهم فان ضاع بعض الغلة فانه يبدأ بالبطن الاقرب وما ضاع يكون حصة من يليهم كذا في الحاوي * فان أعطى كل واحد منهم مائتي درهم وبقي من الغلة شيء ففي الاستحسان يقسم بينهم بالسوية هكذا في المحيط * ولو قال على فقراء قرابتي على أن يبدأ فيعطى جميع الغلة للاقرب فالاقرب يعطى للاقرب كل الغلة * ولو قال على فقراء قرابتي يعطى منها الاقرب فالاقرب يعطى مائتي درهم ولا يعطى جميع الغلة كذا في التتارخانية * والفقير في هذا الباب من يعد فقيرا في باب الزكاة هذا هو المشهور كذا في الحاوي * من له المسكن لا غير أو كان له مسكن وخادم فهو فقير في حق الزكاة والوقف وكذلك اذا كان له مع ذلك ثياب كفاف ولا فضل فيها وكذلك اذا كان له مع ذلك من متاع البيت ما لا غناء عنه كذا في الذخيرة * وان كان له مائتا درهم أو عشرون مثقال ذهب فلا حظ له من الوقف كذا في المحيط * وان كان له فضل من متاع البيت أو الثياب وذلك الفضل يساوي مائتي درهم فهو غني لا تحل له الزكاة وأخذ الوقف كذا في فتاوى قاضيخان * وان كان له مسكنان وخادمان والمسكن الفاضل والخادم الفاضل يساوي مائتي درهم فهو غني في حق حرمة أخذ الزكاة والوقف وان لم يكن غنيا في حق وجوب الزكاة وهذا مذهب أصحابنا رحمهم الله تعالى كذا في المحيط * وان كان له فضل من الثياب وفضل من متاع البيت وفضل مسكن وفضل كل صنف بانفراده لا يساوي مائتي درهم واذا اجتمعت بلغت مائتي درهم كان غنيا كذا في فتاوى قاضيخان * وان كانت له أرض تساوي

لها ولد فقالت أعتقتني قبل الولادة والولد حر وقال المولى لابل أعتقتك بعد الولادة والولد عبد ذكر في العيون أن الولد اذا كان في يدها كان القول قولها وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كان الولد في يديهما فكذلك يكون القول قولها وان أقاما البينة فبينتها أولى لانها تثبت العتق في زمان سابق وكذلك في الكتابة وأما في التدبير القول قول المولى وفي المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى ان كان الولد يعبر عن نفسه فالقول قوله وان كان لا يعبر فالقول لمن هو في يديه وان أقاما البينة فبينتها أولى وكذلك في الكتابة * ولو أعتق جاريته ثم اختلفا بعد حين في ولدها فقالت ولدته بعد عتقي فأخذته مني وقال المولى ولدته قبل العتق فأخذته منك والولد لا يعبر فعلى المولى أن يرده الى الام وكذلك في المكاتبة وفي المدبرة وأم الولد القول للمولى * رجل وامرأة في يديهما دار أقامت المرأة البينة أن الدار لها وأن الرجل عبدها وأقام الرجل البينة أن الدار له والمرأة زوجته تزوجها على ألف درهم ودفع اليها ولم يقم البينة أنه حر يقضي بالدار للمرأة وبالرجل عبدا لها * ولو أقام الرجل البينة أنه حر الاصل والمسئلة بحالها فان المرأة امرأته ويقضي بأنه حر ويقضي بالدار للمرأة من قبل أن الدار والمرأة في يد الزوج حين قضي بأنها امرأته فكان القضاء بالدار ببينة المرأة أولى كزوجين في أيديهما دار أقام كل واحد منهما البينة أنها داره فان في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يقضي بالدار للمرأة ولو لم يكن لهما بينة كانت الدار للزوج لانه صاحب يد * وذكر ابن شجاع رحمه

مائتي درهم ولا تخرج غلتها ما يكفيه فهو غني على المختار كذا في خزانة المفتين * وان كان له مال كثير غائب أو مال يكون له دينا على الناس لا يقدر على أخذه يعطى له من الوقف والزكاة جميعا لانه بمنزلة ابن السبيل وان كان ماله غائبا عنه أو كان دينا على الناس لا يقدر على أخذه الا أنه يقدر على الاستقراض كان الاستقراض خيرا من قبول الصدقة فلو أنه لا يستقرض وأخذ الزكاة فلا بأس به و يعطى الوقف للفقير الكسوب ولا بأس به ويكره له أخذ الزكاة كذا في فتاوى قاضيخان * وان كان له دين على مفلس فهو فقير وان كان على ملي وهو مقر به فهو غني وان كان منكرا وله بينة فكذلك وان لم تكن له بينة فهو فقير كذا في الذخيرة * وقف أرضا على حفدته من كان منهم فقيرا وله من الحفدة من عنده فرس فان أمسك الفرس للجهاد والركوب لما أن به زمانة يعطى له وان أمسك الفرس تشرفا فانه لا يعطى اذا كان الفرس يساوي مائتي درهم وليس عليه دين ولا مهر كذا في المضمرات * كل من وجبت نفقته في مال انسان وله أن يأخذ ذلك من غير قضاء ولا رضا أو يقضي القاضي بالنفقة في ماله حال غيبته ومنافع الاملاك متصلة بينهما حتى لا تقبل شهادة أحدهما لصاحبه يعد غنيا بغنى المنفق في حق حكم الوقف وذلك كالوالدين والمولودين والاجداد وكل من وجبت نفقته في مال غيره بفرض القاضي ولا يأخذ النفقة من ماله الا بقضاء أو رضا والقاضي لا يقضي بالنفقة في ماله حال غيبته ومنافع الاملاك متميزة حتى تقبل شهادة أحدهما لصاحبه لا يعد غنيا بغنى المنفق في حكم الوقف وذلك كالاخوة والاخوات وسائر المحارم وعلى هذا الاصل تدور المسائل كذا في المحيط * اذا وقف أرضه على فقراء قرابته وله قريب غني ولهذا الغني أولاد فقراء فان كانوا صغارا ذكورا أو اناثا أو كانوا كبارا اناثا لا أزواج لهن أو ذكورا زمنى أو مجانين فلا حظ لهم في هذا الوقف وان كان لهذا الغني اخوة أو أخوات فقراء أو ولد له كبير فقير مكتسب فلهم حظ في هذا الوقف كذا في محيط السرخسي * وان كانت امرأة فقيرة ولها زوج غني لا تعطى من الوقف والزوج اذا كان فقيرا يعطى من الوقف وان كانت امرأته غنية * واذا كان اقربيه ولد كبير لا زمانة به وهو فقير ولهذا الولد أولاد صغار فقراء فانه لا يعطى أولاد الولد من

الله تعالى في النوادر لو أقام الرجل البينة أن الدار داره والمرأة أمته وأقامت المرأة البينة أن الدار لها وأن الرجل عبدها وليست الدار في يدهما فالدار بينهما نصفان فان كانت في يد أحدهما تترك في يده لتعارض البينتين في الدار ويحكم لكل واحد منهما بالحرية ولا تقبل بينة أحدهما على صاحبه بالرق لمكان التعارض * قال مولانا رضي الله عنه وينبغي أن الدار اذا كانت في يد أحدهما يقضي ببينة الخارج لان بينة صاحب اليد في الملك المطلق لا تعارض بينة الخارج * رجل ادعى على رجل أنه رهن عنده ثوبا وبينه فجحد المدعى عليه فشهد الشهود أنه رهن عنده ثوبا ولم يسموه ذكر في الاصل أنه تجوز هذه الشهادة ويكون القول قول المرتهن اذا أتى بثوب مع يمينه وكذلك في الغصب وقد ذكرناه عبد في يد رجل أقام البينة أنه عبد للذي في يديه وانه أعتقه وقال الذي في يديه هو لفلان أودعني أو قال غصبته منه وليس لصاحب اليد بينة على ما يدعي فقضى القاضي بالعتق ثم حضر فلان بعد ذلك وأقام البينة أنه عبده اغتصبه منه صاحب اليد أو كان أودعه عنده فانه يقضي به للذي حضر ويبطل عتقه * وذكر في الجامع أنه اذا أقام عبد البينة على الذي في يده أن فلانا أعتقه وهو يملكه وأقام الذي في يديه البينة أنه لفلان الغائب أودعه عنده فانه يقضي بالعتق فان قدم فلان الغائب وأقام البينة أنه عبده لا تقبل بينته والعتق أولى ولو أقامت جارية البينة على رجل انها له اعتقها وأقام آخر البينة انها له اغتصبها الذي في يديه كان العتق أولى * رجل ادعى عبدا في يد رجل أنه له وطولب بالبينة فلما قاما من عند القاضي باع الذي في يديه العبد من الثالث وتقابضا ثم أودعه المشتري عند البائع فغاب ثم جاء المدعي بالبينة فان علم القاضي بما صنع ذو اليد أو أقر به المدعي لا يسمع بينة المدعي على صاحب اليد وان لم يعلم به القاضي ولا أقر به المدعي سمعت بينة المدعي ولا يسمع بينة ذي اليد على ما صنع الا اذا أقام البينة على اقرار المدعي بذلك فيقبل بينته وتندفع عنه خصومة المدعي * والهبة اذا اتصل بها القبض والصدقة في هذه بمنزلة البيع * رجل ادعى على آخر انه استهلك عليه كذا دابة وسمى عددا معلوما وجاء بالشهود

قالوا ينبغي للشهود أن يبينوا الذكور والاناث فان لم يبينوا ذلك قال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى أخاف أن لا تقبل شهادتهم ولا يقضي بشئ وان بينوا الذكور والاناث جازت شهادتهم ولا يحتاج الى ذكر اللون لان اختلاف الذكورة والانوثة اختلاف فاحش بها تختلف المنافع ولا كذلك اختلاف اللون * عبد في يد رجل أقام الذي في يديه البينة أنه أعتقه وهو يملكه وأقام آخر البينة أنه أعتقه وهو يملكه فان صدق العبد أحدهما فبينته أولى وان كذبهما جميعا يقضي بولائه بينهما نصفين * أمة في يد رجل أقام البينة أنه دبرها وهو يملكها وأقام آخر البينة أنها ولدت منه وهو يملكها وأقام آخر على مثل ذلك فهي للذي في يديه * عبد في يد رجل أقام رجلان كل واحد منهما البينة أنه باعه من الذي في يديه بيعا فاسدا فانهما يأخذان العبد وقيمته بينهما يعني اذا شهدوا على اقراره فان مات العبد في يد المشتري فعليه قيمتان وان كانت البينتان شهدا على معاينة البيع والقبض فان كان العبد قائما أخذاه نصفين ولا شئ لهما غير ذلك وان كان العبد ميتا لهما أخذا قيمته نصفين ولا شئ لهما غير ذلك * قال مولانا رضي الله عنه وينبغي أن يكون في الغصب كذلك * عبد في يد رجل أقام هو البينة على رجلين أنه باعه منهما بألفي درهم وأقام أحد الرجلين البينة أنه اشتراه من الذي في يده بألف درهم فالبينة بينة الذي العبد في يديه لانه لما أقام البينة عليهما بالبيع فقد أثبت اقرار كل واحد منهما انه اشتراه مع صاحبه بألفي درهم وذلك يبطل دعواه أنه اشتراه منه بألف درهم

الوقف لاني أفرض نفقتهم من مال جدهم وأما أبوهم وهو ولده القريب لصلبه فله حظ في الوقف لانه لا نفقة له على الاب لانه كبير لا زمانة به واذا كان للرجل ابن غني وهو فقير لا يعطى من الوقف كذا في الذخيرة * ولو قال أرضي صدقة موقوفة على فقراء قرابتي وفيهم رجل فقير يوم مجيء الغلة فاستغنى قبل أن يأخذ حصته فله حصته وان ولدت امرأة من قرابته ولدا بعد مجيء الغلة أقل من ستة أشهر فلا حصة لهذا الولد في هذه الغلة كذا في المحيط * ويستحق ما يستقبل من الغلات كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال أرضي صدقة موقوفة على من كان فقيرا من نسل فلان أو من آل فلان وليس في نسله أو آله الا فقير واحد كان جميع الغلة له بخلاف ما لو قال صدقة موقوفة على فقراء آل فلان كذا في الظهيرية * أخوان لاب وأم وقفا على فقراء قرابتهما فجاء فقير واحد من القرابة ينظران كانا وقفا أرضا مشتركة بينهما يعطى هذا الفقير قوتا واحدا وان وقف كل واحد أرضا على حدة يعطى من كل واحد قوته * والمراد من القوت في جنس هذه المسائل الكفاية فان كان الوقف أرضا يعطى كفاية سنة بلا اسراف ولا تقتير وان كان الوقف حانوتا يعطى كفاية كل شهر كذا في المحيط * ولو وقف أرضه على فقراء قرابته وادعى رجل أنه فقير وهو قريب الواقف يحتاج الى اثبات القرابة والفقر وان كان ثابتا باعتبار الاصل والظاهر لكن الظاهر يصلح حجة للدفع لا للاستحقاق فان أقام البينة على قرابته لا تقبل ما لم تفسر الشهود قرابته وهو أن يكون من ذوي الارحام وان أقام البينة على فقره ينبغي أن تفسر الشهود أنه فقير معدم لا نعلم له مالا ولا أحدا تلزمه نفقته فاذا قضى القاضي باعدامه لا يكون قضاء بالاعدام في حق الدين أما اذا قضى بفقره في حق مطالبة الدين ثم جاء يطلب الوقف فيعطى له هكذا ذكره هلال رحمه الله تعالى * وقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى يجب أن يثبت مع ذلك أنه ليس له أحد تلزمه نفقته لان ذلك لم يدخل في القضاء بالفقر في حال طلب الدين ولا بد من اثبات ذلك لاستحقاق الوقف كذا في محيط السرخسي * فان أقام البينة أنه فقير محتاج الى هذا الوقف وليس له أحد تلزمه نفقته أدخله القاضي في الوقف واستحسن هلال رحمه الله تعالى أن لا يدخله حتى يسأل عنه

* رجل غصب من رجل شيأ فأقام المغصوب منه البينة على الغصب وعدلت فادعى الغاصب أن المغصوب منه أقر أنه للغاصب هل تقبل بينة الغاصب والغصب في يديه أو يأمره القاضي بتسليم الغصب الى المدعي ثم يسأله البينة بعد ذلك على ما ادعى من الاقرار قال محمد رحمه الله تعالى ان ادعى بينة حاضرة تقبل بينته واقرار الغصب في يديه قيل له ان كان القاضي يجلس كل خمسة عشر يوما أما يمهله القاضي الى ذلك قال يمهله ويأخذ منه كفيلا بنفسه وبذلك الشئ * رجل ادعى متاعا أو دارا في يد رجل أنه له وأقام البينة فقضى له القاضي بذلك ولم يأخذه من المقضي عليه حتى أقام المقضي عليه البينة على أن المدعي أقر أنه لا حق له فيه قال محمد رحمه الله تعالى ان شهدوا أنه أقر بذلك قبل قضاء القاضي بطلت بينة المدعي والقضاء وان شهدوا أنه أقر به بعد القضاء لا يبطل به قضاء القاضي * عبد في يد رجل أقام البينة أنه عبده أعتقه وهو يملكه وأقام رجل آخر البينة أنه عبده ولد في ملكه فالولاد أولى * وعن محمد رحمه الله تعالى عبد في يد رجل أقام رجل البينة أنه عبده ولد في ملكه ثم أقام آخر البينة أنه عبده ولد في ملكه فقضى القاضي به لهما ثم أقام ثالث البينة أنه عبده ولد في ملكه فان القاضي يقضي به للثالث ان لم يعد المقضي لهما البينة أنه عبدهما ولد في ملكهما فان أعاد ذلك أحدهما قضي بالنصف للذي أعاد البينة لانه صاحب يد في النصف فلا يقبل فيه بينة الثالث لان في دعوى النتاج يقضي ببينة صاحب اليد ويقضي بالنصف للثالث وليس للذي أعاد البينة أن يدخل مع الثالث في هذا النصف لان القاضي حين قضى للاولين بالعبد بينهما فقد قضى لكل واحد منهما على صاحبه بنصفه ولا يقبل البينة من أحدهما فيما صار مقضيا عليه * واذا قضي على الرجل بنتاج أو بملك مطلق ثم أقام هو البينة على النتاج أو على التلقي من المدعي قبلت بينته * رجل أقام البينة على أن قاضي بلد كذا قضى له بهذه الجارية أو بهذه الشاة وأقام ذو اليد البينة على النتاج يقضي ببينة المدعي ولا يقضي ببينة ذي اليد على النتاج خلافا لمحمد رحمه الله تعالى لاحتمال أن القاضي قضى للخارج بالنتاج وكذا لو فسر المدعي

القضاء بملك مطلق لان القاضي الثاني لا يدري أن القاضي الاول قضى باجتهاد فلا يبطل قضاء الاول • ولو أن رجلين ادعيا دابة في يد رجل أقام أحدهما البينة على النتاج والآخر على الملك فصاحب النتاج أولى خارجا كان أو صاحب يد * ولو ادعيا نتاج دابة يقضي بينهما فان وقتت كل واحد من البينتين وقتا وسن الدابة يوافق احدى البينتين وهما خارجان أو أحدهما يقضي للذي وافق له سن الدابة وان كان سن الدابة مشكلا فان كانا خارجين يقضي لهما وان كان أحدهما صاحب يد يقضي له وان خالف سن الدابة الوقتين في رواية يقضي لهما وفي رواية تبطل البينتان وان كان احدهما صاحب يد ووقتا يقضي للذي وافق له سن الدابة وان كان سن الدابة مشكلا أو كان يوافق صاحب اليد يقضي لصاحب اليد ودعوى النتاج دعوى ما لا يتكرر * خارج أقام البينة أنه ثوبه نسجه وأقام ذو اليد البينة أنه ثوبه نسجه فان كان يعلم أن مثل هذا الثوب مما لا ينسج الا مرة فهو للذي في يديه وان كان يعلم أنه ينسج مرة بعد أخرى فهو للخارج وعن محمد رحمه الله تعالى لو تنازعا في ثوب هو في يد أحدهما أقام أحدهما البينة أنه نسج نصفه وأقام الذي في يديه البينة انه نسج نصفه قال محمد رحمه الله تعالى ان كان يعرف النصف فان لكل واحد منهما النصف الذي نسجه وان لم يعرف فكله للخارج * ولو ادعيا حليا انه له صاغه لم يكن هذا دعوى النتاج لان الحلي يصاغ مرة بعد أخرى وكذا الشجر يغرس مرة بعد أخرى وكذا لو ادعى حنطة انها له زرعها لانها تزرع ثم تغربل فتزرع • ولو تنازعا في صوف أقام ذو اليد البينة انه ملكه جزه من شاة يملكها وأقام آخر البينة انه ملكه جزه من شاة يملكها يقضي به لذي اليد لان جز الصوف لا يتكرر فالجز لا يجز ثانيا • ولو أقام خارج البينة على شاة في يد غيره أنها شاته وجز هذا الصوف منها وأقام البينة ذو اليد أن الشاة التي يدعيها له وجز الصوف منها فانه يقضي بالشاة للمدعي لانهما ادعيا في الشاة ملكا مطلقا فيقضي بالشاة للخارج ثم يتبعها الصوف لان الجز ليس من أسباب الملك وكذا لو اختصما في أرض فقال الخارج هذه أرضي زرعت فيها هذا القطن أو بنيت فيها هذا البناء فانه يقضي بهما للمدعي ولو اختصما في جبن فقال الخارج هو لي صنعته من لبن كان لي وصاحب اليد ادعى مثل ذلك فانه يقضي به لذي اليد ولو قال المدعي هذا الجبن لي صنعته من لبن شاتي هذه وأقام الخارج البينة على مثل ذلك فانه يقضي بالشاة للخارج • ولو أن عبدا في يد رجل أقام هو البينة أنه عبده ولد في ملكه من أمته وعبده وأقام خارج البينة على مثل ذلك يقضي بالعبد لذي اليد لانهما ادعيا النتاج في العبد فترجح بينة ذي اليد * ولو أقام ذو اليد البينة على أمة في يده انها أمته ولدت هذا العبد في ملكي وأقام خارج البينة على أن هذه أمته ولدت هذا العبد في ملكي فانه يقضي بالامة للمدعي لانهما ادعيا في الامة ملكا مطلقا فيقضي بها للمدعي ثم يستحق العبد تبعا * ولو تنازعت امرأتان في غزل وكل واحدة منهما تدعي انها غزلته فانه يقضي به للتي الغزل في يدها لان القطن لا يغزل الا مرة بخلاف الشعر والمرعزى فانه يغزل مرتين * واذا اختصم رجلان في أرض فيها زرع أقام كل واحد منهما البينة أن الارض والزرع له هو الذي زرعها فانه يقضي بهما للمدعي لان دعواهما دعوى الملك المطلق • ولو أن عبدا في يد رجل أقام رجل البينة انه عبده ولد في ملكه ولم يذكر الشهود أمه وأقام ذو اليد البينة انه عبده ولد من أمته هذه فانه يقضي بالعبد للذي في يديه لانهما استويا في دعوى النتاج في العبد وفي بينة صاحب اليد زيادة اثبات وهو النسب * عبد في يد رجل أقام رجل البينة أنه عبده ولد في ملكه

في السر قال مشايخنا رحمهم الله تعالى وانه حسن وقال أيضا وان أتى ببينة على ما قلنا وسأل القاضي في السر أيضا ووافق خبر السر البينة أنه فقير وليس له أحد تلزمه نفقته فالقاضي لا يدخله في الوقف حتى يستحلفه بالله ما لك مال وانك فقير قال مشايخنا رحمهم الله تعالى وانه حسن أيضا وكذلك يستحلف على قول هلال رحمه الله تعالى بالله ما لك أحد تلزمه نفقتك وانه حسن أيضا كذا في الذخيرة • فان برهن على ما ذكرنا وأخبر عدلان بغناه فهما أولى ولا يجعل مصرفا قال هلال رحمه الله تعالى والخبر في هذا الباب والشهادة سواء لانه ليس بشهادة حقيقة بل هو خبر ولو قال انا لا نعلم أحدا تجب نفقته عليه كفاه ولا يحتاج الى أن يقول بالقطع ليس أحد ينفق عليه كما في الميراث كذا في الوجيز * واذا أراد الرجل اثبات قرابة ولده وفقره في الوقف فله ذلك ان كان صغيرا بخلاف الكبار فانهم يثبتون فقرهم بأنفسهم ووصي الاب في هذا بمنزلة الاب فان لم يكن لهم أب ولا وصي الاب ولهم أم أو أخ أو عم أو خال فلهؤلاء اثبات قرابة الصغير ونقره ان كان الصغير في حجره استحسانا ثم ان كانت الام أو العم أو الاخ موضعا لوضع الغلة في أيديهم فما يصيب الصغير من الغلة يدفع اليهم ويؤمرون بالانفاق عليه وان لم يكن موضعا لذلك يوضع في يدي رجل ثقة ويؤمر بالنفقة عليه كذا في المحيط * رجل وقف ضيعة له على فقراء أقربائه فأراد بعض الفقراء من أقربائه ان يحلف البعض ما هم أغنياء ان ادعوا عليهم دعوى صحيحة بأن ادعوا عليهم ما لا يصيرون به أغنياء كان لهم أن يحلفوهم فان كان القيم يميل اليهم فأراد هؤلاء أن يحلفوا القيم بالله ما نعلم أنهم أغنياء ليس لهم ذلك كذا في الواقعات الحسامية * واذا برهن عند حاكم على قرابته وفقره ثم جاء بعد الحكم بالقرابة والفقر يطلب من وقف آخر على الفقير القريب لا يحتاج الى اعادة البينة لان من كان فقيرا في وقف فهو فقير في كل وقف وكذا لو برهن على قرابته من الواقف وحكم به حاكم ثم جاء يطلب وقف أخي الواقف لابويه على أقربائه لا يحتاج الى اعادة البينة وكذا لو جاء أخو المقضي له لابويه كذا في الوجيز * ولو أقام رجل بينة عند القاضي أن الذي كان قبله قضى بقرابته وفقره قبل هذه المدة استحق الغلة وان طالت المدة في القياس لكن استحسنا

وقلنا ان القاضي يسأله اعادة البينة اذا طالت المدة على أنه فقير وانما يعتبر الفقر في كل سنة عند حدوث الغلة فمن كان فقيرا قبله استحق تلك الغلة ومن افتقر بعد ذلك لا يستحق من تلك الغلة انما يستحق من غلة أخرى فاذا قضى القاضي أنه فقير ثم جاء بعد ذلك يطلب الغلة وهو غني وقال انما استغنيت بعد حدوث الغلة وقال شركاؤه لا بل استغنيت قبل حدوث الغلة فالقياس أن يكون القول قوله وفي الاستحسان القول قول الشركاء ولو لم يكن القاضي قضى بفقره فجاء يطلب الغلة وهو غني وقال انما استغنيت بعد مجيء الغلة لا يقبل قوله قياسا واستحسانا وان جاء يطلب الغلة ويدعي أنه فقير وقال الشركاء انه غني وأرادوا استحلافه فلهم ذلك ويحلفه القاضي بالله ما هو اليوم غني عن الدخول في هذا الوقف مع فقرائهم وعن أخذ شيء من غلته واذا شهد الشهود على فقره وكان ذلك بعد حدوث الغلة لم يدخل في تلك الغلة وانما يدخل في الغلة الثانية الا أن يوقتوا فقره وكان الوقف قبل حدوث الغلة فحينئذ يثبت حقه في تلك الغلة كذا في المحيط • واذا شهد القرابة بعضهم لبعض في الوقف بالفقر لا يقبل اذا شهد كل فريق لصاحبه وان كان الشهود أغنياء وشهدوا للرجل من قرابتهم بقرابته وفقره ذكر الخصاف في وقفه في باب الوقف على فقراء القرابة أنهم اذا لم يجروا الى أنفسهم منفعة بشهادتهم ولم يدفعوا عن أنفسهم بذلك مضرة قبلت شهادتهم * وذكر هو في باب قبل هذا الباب متصل به لو شهد رجلان ممن صحت قرابتهما لرجل أنه من قرابة الواقف وفسروا قرابته أن ذلك جائز فان لم تعدل شهادتهما رد القاضي شهادتهما فللذي شهد له بقرابة الواقف أن يدخل معهما فيما يصل اليهما من مال الوقف ويشاركهما في ذلك كذا في الذخيرة * وذكر هلال رحمه الله تعالى في وقفه اذا شهد رجلان أجنبيان بقرابة رجل من الواقف وشهد رجلان قريبان بفقره قبلت شهادتهما من غير تفصيل قال هلال رحمه الله تعالى في وقفه لو أقر رجل من القرابة أنه كان غنيا ثم جاء يطلب الوقف فقال أنا فقير وانما افتقرت قبل حدوث الغلة لا يقبل قوله وان كان فقيرا للحال وان شهد الشهود أنه تلف ماله قبل حدوث الغلة استحق الغلة فان قالوا الحاجة واتهمه القاضي بالحيلة لا يعطى الآن اذا كان ما يحتاج يصل يده اليه

من أمته هذه ومن عبده هذا وأقام رجل آخر البينة على مثل ذلك فانه يقضي بالعبد بين الخارجين نصفين لانهما استويا في دعوى النتاج وهما خارجان ويكون الابن من الامتين والعبدين جميعا • ولو اختصم ذو اليد وخارج في لحم مشوي أو في سمكة مشوية كل واحد منهما يدعي أنه شواه في ملكه فانه يقضي به للمدعي لان المشوي يشوى مرة بعد أخرى وكذلك في المصحف اذا أقام كل واحد منهما البينة أنه مصحفه كتبه فانه يقضي به للمدعي لان الكتابة مما يتكرر ويكتب ثم يمحى ثم يكتب * ولو اختصما في دابة ادعى خارج أنها دابته سرقها منه أو اغتصبها منه صاحب اليد وصاحب اليد يدعي أنها دابته ولدت في ملكه يقضي بها لصاحب الولادة * ولو ادعى ثوبا في يد رجل أنه له نسجه وأقام بينة والشهود شهدوا أنه نسجه ولم يشهدوا أنه له فانه لا يقضي به للمدعي لان النساج قد ينسج ثوب غيره وكذا لو شهدوا في دابة أنها نتجت عنده أو في أمة انها ولدت عنده ولم يشهدوا أنها له لا يقضي بها للمدعي وكذا لو شهدوا أنها ابنة أمته وكذا لو شهدوا على ثوب انه غزل من قطن فلان لا يقضي به لفلان وكذا لو شهدوا على أن هذه الحنطة حصدت من زرع في أرض فلان لا يكون لصاحب الارض ان يأخذ الحنطة ... * وكذا لو شهدوا ان هذه الحنطة من زرع كان في ارض فلان أو هذا التمر من نخل كان في ارض فلان او هذا الزبيب من كرم كان في ارض فلان لا يقضي به لفلان ولو اقر الذي في يديه بذلك يؤخذ باقراره * ولو شهدوا أن هذا العبد ولدته أمة فلان كان العبد لصاحب الامة * ولو شهدوا أن هذه الحنطة من زرع هذا الرجل يقضي بها لصاحب الزرع • وكذا لو شهدوا أن هذا الزبيب من كرم فلان يقضي بالزبيب لفلان ولو ادعى دجاجا في يد رجل أنه له خرج في ملكه وأقام ذو اليد البينة على مثل ذلك فانه يقضي به لذي اليد • ولو أقام المدعي البينة أن البيضة التي خرج منها الدجاج كانت له لا يقضي بالدجاج للمدعي ويكون الدجاج لصاحب اليد وعليه بيضة للمدعي كأن صاحب اليد غصب بيضة وجعلها تحت الدجاج * عبد في يد رجل أقام رجل البينة أنه عبده اشتراه من فلان وانه ولد في ملك بائعه وأقام ذو اليد البينة أنه عبده اشتراه من فلان آخر وانه ولد في ملك بائعه فلان فانه يقضي بالعبد لذي اليد لان كل واحد منهما ادعى نتاج بائعه ودعوى نتاج بائعه كدعوى نتاج نفسه فيقضي ببينة ذي اليد * أمة في يد رجل وابنتها في يد رجل آخر ادعى رجل أنها أمته وأقام البينة فقضي له بالجارية لا يكون لهذا المدعي أن يأخذ ابنتها وان استحق الجارية ملكا مطلقا ولو كانت الابنة في يد المدعى عليه كان له أن يأخذ الابنة مع الجارية * ولو أقام رجل البينة على نخل في يد رجل وتمر هذا النخل في يد غيره فقضي له بالنخل فانه يأخذ التمر أيضا ولا يشبه التمر الولد * رجل اشترى جارية فاستحقت من يده بنكوله لم يكن له أن يرجع بالثمن على بائعه وان أقام البينة بعد نكوله على بائعه أن الجارية كانت للمستحق لا تقبل بينته الا أن يقيمها على اقرار البائع بذلك وهل له أن يحلف البائع فيه روايتان والظاهر أنه لا يحلف وكذا لو كان القضاء للمستحق على المشتري باقراره * ولو كانت الجارية ادعت أنها حرة فاستحلف المشتري فنكل أو أقر ثم أقام البينة على بائعه أنها كانت حرة قبلت بينته على بائعه وان لم يكن له بينة كان له أن يحلف البائع وكذا لو استحقها رجل أنها له وأعتقها أو دبرها أو ولدت منه فصدقه المشتري ثم أقام هو البينة على البائع بذلك قبلت بينته

فصل في دعوى الدور والاراضي

اذا ادعى دارا أو عقارا لا بد من [illegible]

الذي يعرف به وان كان يعرف باسمه واسم أبيه وجده لا يحتاج الى اللقب وان كان التعريف لا يحصل الا بذكر اللقب بان كان يشاركه في المصر غيره في ذلك الاسم والنسب كما لو قال أحمد بن محمد بن جعفر فههنا لا يقع التعريف لان في المصر من يشاركه في الاسم والنسب ومحمد رحمه الله تعالى ذكر في كثير من المواضع فلان بن فلان الفلاني وان حصل التعريف باسمه واسم أبيه ولقبه لا يحتاج الى ذكر الجد وان كان لا يحصل بذكر الاب والجد لا يكتفى بذلك * ولو ذكر الحدود الثلاثة وسكت عن الرابع لا يضر وان لم يسكت ولكنه أخطأ في الرابع لا يصح حتى لو قال المدعى عليه ليس هذا المحدود في يدي أو قال ليس على تسليم هذا المحدود فانه لا تتوجه عليه هذه الخصومة * وان قال المدعى عليه هذا المحدود في يدي غير انك أخطأت في الحدود لا يلتفت اليه الا اذا توافقا على الخطأ فحينئذ يستأنف الخصومة * ولو ادعى على رجل محدودا في يده فأنكر المدعى عليه أن يكون ذلك في يده فطلب المدعى من القاضي أن يحلفه على ذلك كان له ذلك حتى يقر فاذا أقر باليد حلف على ملك المدعى فاذا أقر بذلك يأمره القاضي بترك التعرض فان أراد المدعى أن يقيم البينة بعد اقراره باليد أنها له قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا تقبل بينة المدعى على الملك ما لم يقم البينة أنها في يد المدعى عليه فان لم يقم بينة أنها في يد المدعى عليه وأقام البينة على الملك بعد اقرار المدعى عليه باليد فقضى القاضي بذلك ذكر في الجامع أنه لا ينفذ قضاؤه ما لم يعرف القاضي أنها في يده أو يقيم البينة أنها في يده وكذا ذكر الخصاف رحمه الله تعالى * المدعى عليه اذا ادعى بعد القضاء أن المدعى أخطأ في الحد الرابع لا تسمع دعواه وكذا لو ادعى قبل القضاء بعد ما أجاب المدعى أنها ملكي وفي يدي ثم ادعى أنه أخطأ في الحد الرابع لا تسمع دعواه وان شهدوا على حدين لم تقبل شهادتهم ولا يقضى بها وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنها تقبل ويقضى واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى في قوله قال بعضهم انها تقبل اذا شهدوا على حدين متقابلين اما اذا شهدوا على حدين حد اليمين والمغرب أو حد اليسار والمشرق لا تقبل وقال بعضهم انها تقبل في قوله اذا شهدوا على حدين أحدهما طولا والآخر عرضا * اذا ادعى محدودا وذكر الحدود الاربعة وقال الشهود نحن نعلم حدودها اذا ذهبنا اليها ونقف ثمة ولكن لا نعرف جيرانها ولا نعرف أسامي الجيران قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى هنا مسائل ثلاثة * أحدها أن يقول الشهود اشهد أن هذا المدعى دار في محلة كذا في سكة كذا تلاصق دار فلان في زقيقة كذا اغتصبها منه هذا المدعى عليه وانها في يده بغير حق ولم يذكر واحدودها أو قالوا لا نعلم حدودها وجاء المدعى بشهود آخر فشهدوا بحدودها فان القاضي لا يقضى للمدعى لان الذين شهدوا بالملك لم يشهدوا بالحدود والذين شهدوا بحدود الدار لم يشهدوا له بملك الدار * والمسئلة الثانية لو قال الشهود نحن نعلم حدودها أحد حدودها كذا والثاني كذا والثالث كذا والرابع كذا ولكن لا ندري أتوافق الحدود التي سماها هذا المدعى وهل هذه الحدود حدود تلك الدار فانا تحملنا الشهادة بهذه الحدود وسمى لنا حدودها هذه الحدود وأقر البائع بهذه الحدود لكن ما رأيناها ولا مررنا بتلك المحلة ولا يسكنها وأكثر تحمل الشهادة على الدار والارض على هذا الوجه يسمى البائع حدودها والشهود يتحملون الشهادة بتعريف البائع وفي هذه المسئلة القاضي يبعث أمينين الى الدار لينظرا أن هذه الحدود هل هي حدود تلك الدار فان وافق يقضي بها للمدعى اذا رجعا اليه

كذا في المحيط

(الفصل الخامس في الوقف على جيرانه) وقف على جيرانه فهي القياس يصرف الى الملاصق وفي الاستحسان يصرف الى من يجمعهم واياهم مسجد المحلة كذا في الوجيز * وهو المختار كذا في الغياثية * ثم في ظاهر مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن الشرط السكنى مالكا كان الساكن أو غير مالك هو الصحيح هكذا في المحيط * وان كان الساكن غير المالك كان الوقف للساكن دون المالك كذا في فتاوى قاضيخان * ويدخل فيه الجار مسلما كان أو كافرا ذكرا كان أو أنثى حرا كان أو مكاتبا صغيرا كان أو كبيرا ويقسم المال على عدد رؤسهم فان فضل الوصي بعضهم على بعض ضمن كذا في الحاوي * ولا يدخل فيه أمهات الاولاد والمدبرون والعبيد كذا في الخلاصة * وكذا المديون الذي حبس في محلته بدين هكذا في الوجيز * ولا يدخل فيه ولد الواقف وأبوه وجدته وزوجته كذا في الحاوي * وولد الولد اذا كان جارا لا يدخل استحسانا كذا في خزانة المفتين * وأخوه وعمه وخاله يدخلون كذا في الظهيرية والمحيط * ولو كان للواقف جيران فانتقل بعضهم الى محلة أخرى وباعوا دورهم فانتقل قوم آخرون بعد ادراك الغلة قبل الحصاد الى جواره فالمعتبر فيه من كان جارا وقت قسمة الغلة كذا في فتاوى قاضيخان * ولو وقف على جيرانه وله دار هو فيها ساكن فانتقل منها الى دار أخرى وسكنها بأجر الى أن مات فالغلة لجيران الدار التي انتقل اليها ومات فيها كذا في المحيط * ولو وقف على جيرانه ثم خرج الى مكة ومات فيها ان كان اتخذ بها دارا فالغلة لجيرانه بمكة وان خرج حاجا أو معتمرا فالغلة لجيران بلده كذا في الظهيرية * ولو كان له داران وهو يسكن في احداهما والاخرى للغلة فالغلة لجيران الدار التي يسكن فيها كذا في المحيط * ولو كان له داران وفي كل دار له زوجة فالغلة لجيران الدارين وان مات في احداهما كذا في الحاوي * وكذلك لو كانت احدى الدارين بالبصرة والاخرى بالكوفة وله في كل واحدة منهما زوجة كذا في المحيط * ولو وقف على فقراء جيرانه ومات فباع ورثته تلك الدار وانتقلوا الى ناحية أخرى فالغلة لجيرانه يوم مات ولا يلتفت الى بيع الورثة كذا في خزانة المفتين ناقلا

وشهدا عنده أن حدودها هذه الحدود وان خالف لا يقضى * واما المسئلة الثالثة اذا قال الشهود ان لهذا المدعى دارا في محلة كذا نعرف حدودها اذا قمنا عند حيطانها ونشير أن أحد حدودها الى ههنا والثاني الى ههنا والثالث الى ههنا والرابع الى ههنا ولكنا لا نعلم جيرانها فان ههنا اذا أراد القاضي أن يقضى للمدعى يأمر الشهود بأن يذهبوا الى الدار ويبعث معهم شاهدين أو أمينين من أمنائه ويبينوا الحدود للامينين ثم يتعرف الامينان جيرانها ويسألوا أساميهم فاذا رجعوا الى القاضي وشهدا بين يديه أن الشهود بينوا حدود الدار وأشاروا اليها وانا تعرفنا عن جيرانها فوجدناها دار فلان وفلان وفلان وفلان في سكة كذا فان القاضي يقضي بشهادة الشهود الذين شهدوا بملك الدار للمدعى * وان قال الشهود نشهد أن الدار التي تلاصق دار فلان بن فلان لهذا المدعى أو قالوا الدار التي بين دار فلان وبين دار فلان لهذا المدعى لا يلتفت الى شهادتهم لانهم ذكروا حدين وذلك لا يكفي فان كانت الدار مشهورة باسم رجل ولم يذكر الشهود حدودها لا تقبل شهادتهم في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذا القرية والارض والحانوت ويجوز في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وأجمعوا على أن الرجل اذا كان مشهورا لا يشترط في تعريفه ذكر الاسم والنسب * ولو ادعى محدودا في يد رجل وذكر الشهود الحدود الثلاثة وقالوا لا نعرف الحد الرابع جازت شهادتهم وان ذكروا الحد الرابع وقالوا الحد الرابع متصل بملك المدعى ولم يذكروا الفاصل جازت شهادتهم وان ذكروا الحد الرابع في ملك المدعى عليه ولم يذكروا الفاصل لا تقبل شهادتهم في الاراضي وتقبل في البيوت والدور والكروم ولو كان الحد الرابع ملك رجلين لكل واحد منهما أرض بجنب المدعى فقالوا في بيان الحدود والحد الرابع لزيق أرض فلان ذكروا أحد الجارين ولم يذكروا الآخر جاز أيضا وكذا لو كان الحد الرابع أرض رجل ومسجدا فقالوا الحد الرابع لزيق أرض فلان ولم يذكروا المسجد جاز * رجلان تنازعا في دار كل واحد منهما يدعى أنها له وفي يديه ذكر محمد رحمه الله تعالى في الاصل أن على كل واحد منهما البينة والا فاليمين لان كل واحد منهما مقر بتوجه الخصومة عليه لما ادعى اليد لنفسه فان أقام أحدهما البينة أنها في يديه يقضى له باليد ويصير هو مدعى عليه والآخر مدعيا وان قامت البينة لكل واحد منهما فان القاضي يجعل الدار في يدهما لانهما تساويا في اثبات اليد فصار كما لو تساويا في اثبات الملك وقال بعض أصحابنا رحمهم الله تعالى اذا قال المدعى ملكي وفي يدي لا تسمع دعواه لانه لا يدعى حقا على غيره * وذكر الخصاف عن أصحابنا أن رجلا لو أقام البينة على رجل أن في يديه الدار التي حدها كذا وبين حدودها فان القاضي لا يسمع دعواه ولا يقبل بينته على الملك ما لم يقم البينة أن الدار في يد المدعى عليه ثم يقيم البينة أنها له لتوهم أنهما تواضعا في محدود في يد ثالث على أن يدعيه أحدهما فيقر الآخر أنها في يده ويقيم المدعى البينة عليه أنها له والدار في يد غيرهما وهذا باطل لان هذا قضاء على المسخر واختلفوا في القضاء على المسخر قال بعضهم ينفذ قضاؤه واليه أشار في الكتاب وقال بعضهم انما ينفذ اذا لم يعلم القاضي أنه مسخر أما اذا علم أنه مسخر لا ينفذ قضاء القاضي وعليه الاعتماد فعلى ما قاله الخصاف ينبغي أن لا يسمع البينة في مسئلتنا لان صاحب كل واحد منهما لا يكون خصما اذا لم تكن الدار في يده * ومن أصحابنا من قال مسئلة الاصل محمولة على ما اذا أقاما البينة على اليد ثم أقام أحدهما البينة على الملك اما اذا لم يقيما البينة على اليد حتى أقام أحدهما البينة على الملك فان القاضي لا يقضى له حتى لو وجد الدار في يد ثالث لا ينتزع من يده وذكر شمس

عن الحميدي * ولو وقف على فقراء الجيران ولم يضف الجيران الى نفسه بأن لم يقل على فقراء جيراني فهذا والوقف على فقراء جيرانه سواء كذا في الظهيرية * وان كان حين مرض حوله ابنه الى محلة أخرى أو قرية ثم مات فالغلة لجيرانه الاولين وليس هذا بانتقال كذا في المحيط * امرأة كانت تسكن دارا وقفت على جيرانها وقفا ثم تزوجت وزفت الى بيت زوجها ومات فيه فجيرانها جيران زوجها وكذلك اذا تزوج الرجل امرأة وانتقل اليها انتقل جواره الاول كذا في الظهيرية * قالوا ان كان متاعه في داره الاولى فالغلة للاولين كذا في المحيط * وان لم يتحول وكان يختلف اليها فجيرانه جيران داره دون دار امرأته كذا في الحاوي * واذا وقف على فقراء جيرانه فالارملة تدخل اذا كانت جارة وذات البعل لا تدخل كذا في الظهيرية * وان لم يعلم من جيرانه لم يقسم الغلة حتى يشهد الشهود على المنزل الذي توفي فيه فيعطي جيران ذلك المنزل وان ادعى جار أنه فقير ولم يعرف كلف أن يقيم البينة على فقره ولو قال الواقف أو الوصي أعطيت الغلة فقراء الجيران فالقول قوله مع يمينه وان جحد ذلك الجيران كذا في الحاوي

(الفصل السادس في الوقف على أهل البيت والآل والجنس والعقب) اذا وقف أرضه على أهل بيته دخل تحت الوقف كل من يتصل به من قبل آبائه الى أقصى أب له في الاسلام يستوى فيه المسلم والكافر والذكر والانثى والمحرم وغير المحرم والقريب والبعيد ولا يدخل الاب الاقصى ويدخل فيه ولد الواقف ووالده ولا يدخل أولاد البنات وأولاد الاخوات وكذلك لا يدخل أولاد من سواهن من الاناث الا اذا كان أزواجهن من بني أعمام الواقف كذا في الظهيرية * وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى في شرح السير الكبير اذا ذكر أهل البيت في الوقف أو الوصية يرجع الى مراده ان أراد بيت السكنى فاهل بيته من يعوله وينفق عليه في بيته وان لم تكن بينهم قرابة وان أراد بيت النسب فاهل بيته جميع أولاد أبيه المعروفين به وذكر القاضي الامام على السغدي أن الواقف ان كان له بيت نسب مثل بيوت العرب فاهل بيته جميع أولاد أبيه وان لم يكونوا في عياله وان لم يكن له بيت نسب فأهل بيته من يعوله في بيته وينفق عليه ولا يدخل غيرهم فيه

الائمة السرخسي رحمه الله تعالى قال تأويل مسئلة الخصاف أن المدعى عليه لم يدع اليد وفي مسئلة الاصل كل واحد منهما يدعي اليد لنفسه فلهذا تقبل دعوى المدعي على الملك حتى لو قال المدعي في ملكي وفي يدي وان هذا الرجل يمنعني ويتعرض بغير حق والمدعى عليه يقول ملكي في يدك ولا يدعي اليد لنفسه لا تسمع بينة المدعي وذكر محمد رحمه الله تعالى في السير لو أن مسلما خرج من دار الحرب ومعه مستأمن وفي يدهما بغل عليه مال كل واحد منهما يقول هو مالي وفي يدي فقامت لاحدهما بينة من المسلمين فان القاضي يقضي بالمال لمن أقام البينة لانه نور دعواه بالحجة * قال شمس الائمة هذا رحمه الله تعالى وبهذه المسئلة تبين خطأ بعض مشايخنا فيما اذا قال كل واحد من المدعين ملكي في يدي ان القاضي لا يسمع هذه الخصومة ويقول اذا كان ملكك في يدك فما تطلب مني فقد نص ههنا على قبول البينة من أحدهما وهو الصحيح ووجهه أن كل واحد منهما محتاج الى البينة لدفع منازعة الآخر فالبينة لهذا المقصود مقبولة ويقول للقاضي أطلب منك أن تمنعه عن مزاحمتي وتقرره في يدي قائما فالحاصل أن دعوى الملك في العقار لا تسمع الا على صاحب اليد ودعوى اليد تقبل على غير صاحب اليد اذا كان ذلك الغير ينازعه في اليد فيجعل مدعيا لليد مقصودا ومدعيا للملك تبعا للملك اليد * رجل ادعى دارا في يد رجل وقال الدار داري اشتراها فلان منه لي وفلان غائب والذي في يديه الدار يجحد البيع قال أبو يوسف رحمه الله تعالى أقبل بينة المدعى عليه وكذا لو كان المشتري حاضرا ينكر الشراء وهذا بمنزلة رجل ادعى دارا في يد رجل وقال هي لي اشتريتها من فلان كان فلان اشتراها منك وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى اذا ادعى أنها له اشتراها من فلان وفلان اشتراها من الذي في يديه تقبل البينة وان ادعى أنها له اشتراها له فلان من الذي في يديه الدار لا أقبل هذه البينة * ولو قال هذا لي اشتريته من فلان الذي وكلته بالبيع سمع دعواه * ولو قال هذه لي اشتراها منك فلان وفلان كان وكيلا لي في الشراء لا تسمع دعواه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وتسمع في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * رجل ادعى دارا في يد رجل فقال المدعى عليه ليست في يدي فجاء المدعي بشهود وشهدوا أن الدار في يد المدعى عليه وفي ملكه فان القاضي يسأل المدعي ان قال المدعي هو كما شهدوا انها في يده وفي ملكه فقد اقر المدعي بالدار للمدعى عليه وان قال صدقوا أنها في يده ولا أصدقهم أنها في ملكه فله ذلك ويجعل المدعى عليه خصما للمدعي * المدعي اذا قال ملكي وحقي وفي يده هذا بغير حق ولم يقل واجب عليه تسليمها والشهود لم يقولوا ذلك ايضا صح * ولو قال ملكي وحقي ولم يقل وفي يده بغير حق فقد ذكرنا اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه * رجل ادعى دارا في يد رجل فقال الذي في يديه أودعنيها فلان فقال المدعي ما كان فلان أودعكها ولكنه وهبها لك أو باعكها فان القاضي يحلف الذي في يديه بالله ما وهبها له ولا باعها منه بعد ما كان أودعها اياه فان نكل عن اليمين جعله خصما للمدعي * رجل في يديه دار ادعاها رجل فأقام الذي في يديه الدار البينة أن فلانا الغائب كان ادعى هذه الدار واستحقها من يده وسلمها اليه القاضي ثم ان ذلك الغائب آجرها الذي هو في يده قالوا لا تقبل بينته ولا تندفع عنه الخصومة * دار في يد رجل ادعى رجل أنها له وأقام البينة وأقام الذي في يديه البينة أن هذه الدار لفلان الغائب اشتراها من المدعي وكانت بها تقبل بينته وتندفع عنه الخصومة ولا يلزم الغائب الشراء من هذا المدعي * دار في يد رجل أقام رجل البينة أن صاحب اليد غصبها منه وأقام رجل آخر البينة

وان كان بينهما قرابة والمختار هذا كذا في الغياثية * واذا وقف على أهل بيته دخل تحت الوقف من كان موجودا من أهل بيته ومن يأتي بعد هؤلاء من أولادهم وأولاد أولادهم كذا في المحيط * وقوله على آلي وجنسي كأهل بيتي ولا يخص الفقراء الا أن يخصهم وقوله على الفقراء منهم وعلى من افتقر سواء حيث يكون لمن يكون فقيرا وقت الغلة وان كان غنيا وقت الوقف ولا يتقيد بمن كان غنيا فافتقر على الصحيح كذا في فتح القدير * وان وقفت امرأة على أهل بيتها أو على جنسها لا تدخل والدتها وولدها كذا في خزانة المفتين * ولو قال على أهل عبد الله فهو على امرأته خاصة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال هلال رحمه الله تعالى ولكنا نستحسن فنجعل الوقف على جميع من يعوله ممن يجمعه بيته من الاحرار كذا في الحاوي * وهو المختار كذا في الغياثية * ولا يدخل تحت الوقف مماليكه كذا في المحيط * ولا يدخل عبد الله فيه وكذا من يعوله في بيت آخر كذا في الحاوي * والعيال كل من يكون في نفقة انسان سواء كان في منزله أم في غير منزله والحشم بمنزلة العيال كذا في خزانة المفتين * واذا وقف على عقب فلان فاعلم بأن عقب الانسان كل من يرجع بآبائه اليه ولا يدخل فيه ولد البنات الا اذا كان أزواج البنات من ولد فلان وكذلك أولاد من سواهن من الاناث لا يدخل في هذا الوقف الا اذا كان أزواجهن من ولد فلان ولو وقف على زيد وعقبه ولزيد أولاد وزيد حي لا يكون لاولاده شيء لأن ولد الرجل لا يسمى عقبه الا بعد موته كذا في المحيط

﴿الفصل السابع في الوقف على الموالي والمدبرين وامهات الاولاد﴾ اذا قال رجل حر الاصل أرضي هذه صدقة موقوفة على موالي ثم على الفقراء ولم يزد على هذا وله موالي عتاقة تصرف الغلة اليهم ويدخل في ذلك من أعتقهم قبل الوقف ومن يعتقون من قبله بعد الوقف ومن يعتقونه من أمهات أولاده ومدبريه ومن عتق بعد موته بوصيته مؤمنا كان أو كافرا ذكرا كان أو انثى ويدخل فيه أولاد مواليه لانه لا مولى لهم غير الواقف كذا في الحاوي * وأولاد الموليات ان كانوا يرجعون بولاء آبائهم الى الواقف يدخلون وان كان ولاء آبائهم الى قوم آخرين لم يدخلوا كذا في خزانة المفتين * ولا يدخل فيه موالي مواليه فان مات مواليه

تصرف

أن هذه الدار له فانه يقضي بالدار للذي أقام البينة أنها له * رجل ادعى دارا في يد غيره أنها له ثم ادعى بعد ذلك أنها لفلان وقفها عليه قالوا تسمع دعواه كما لو ادعى لنفسه أولا ثم ادعى لغيره وادعى أنه وكيل فان ادعى أولا أنه وقف ثم ادعى أنه له لا تسمع دعواه كما لو ادعى لغيره أولا ثم ادعى لنفسه * رجل ادعى دارا في يد رجل فأنكر الذي في يديه فاستحلف ونكل فقضى القاضي عليه بنكوله ثم ان المقضي عليه أقام البينة أنه كان اشتراها من المدعي ان أقام البينة على الشراء قبل القضاء لا يقبل وان أقامها على الشراء بعد القضاء يقبل * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها له وملكه وحقه وفي يد الذي في يديه غصب وأقام الذي في يديه البينة أنها وديعة في يده عن فلان الغائب اختلف المشايخ فيه قال بعضهم تندفع عنه الخصومة لانه لم يدع الفعل على صاحب اليد فتندفع عنه الخصومة وقال بعضهم لا تندفع وهو الصحيح كما لو قال غصب مني ثم أقام الذي في يديه البينة أنها وديعة لا تندفع عنه الخصومة فكذا ههنا * ولو ادعى عبدا في يد رجل أنه له سرق منه وأقام الذي في يديه البينة أنه وديعة لفلان الغائب قال محمد وزفر رحمهما الله تعالى تندفع عنه الخصومة وقال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى في السرقة اذا لم يسم السارق لا تندفع الخصومة عن صاحب اليد ولو قال هذا لي غصبه مني فلان غير ذي اليد أو كان ثوبا فقال هذا لي سرقه مني فلان غير ذي اليد فأقام المدعى عليه البينة على أن فلانا الغائب أودعنيه تندفع الخصومة عن ذي اليد * قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى في السرقة لا تندفع الخصومة عن ذي اليد استحسانا * ولو قال هذا لي اشتريته من ذي اليد بكذا وأقام المدعى عليه البينة أنه وديعة في يده ينظر في ذلك ان ادعى على ذي اليد فعلا لم تنته أحكامه بأن ادعى الشراء منه بألف ولم يذكر أنه نقد الثمن ولا قبض منه فأقام الذي في يديه البينة أنه لفلان الغائب أودعنيه أو غصبته منه لا تندفع الخصومة في قولهم فان ادعى عليه عقدا انتهت أحكامه بأن ادعى أنه اشترى منه هذه الدار أو هذا العبد بكذا ونقده الثمن وقبض منه المبيع ثم أقام المدعى عليه البينة أنه لفلان الغائب أودعنيه اختلفوا فيه قال بعضهم تندفع عنه الخصومة لانه لما ادعى عقدا انتهت أحكامه لم تبق دعوى العقد وبقيت دعوى الملك فتندفع عنه الخصومة وقال بعضهم لا تندفع لانه وان انتهت أحكامه لا يصير مدعيا ملكا مطلقا حتى لا يقضى له بالزوائد والصحيح أنها تندفع * ولو ادعى المدعي الشراء مع نقد الثمن ولم يذكر قبض المبيع لا تندفع الخصومة عن ذي اليد في قولهم * ولو ادعى ثوبا أو دارا أو دابة في يد رجل أنه له فأقام الذي في يديه البينة أنه لفلان الغائب أودعنيه أو غصبته منه أو في يدي باجارة أو رهن ان كان المقر له غائبا لا تندفع الخصومة عن ذي اليد ما لم يقم البينة على ذلك وان كان المقر له حاضرا وصدقه فيما قال تندفع الخصومة عن ذي اليد وتتحول الخصومة الى المقر له وان كان المقر له غائبا وأقام الذي في يديه البينة وشهدوا أنه أودعه رجل لا نعرفه لا تقبل شهادتهم وان قالوا نعرفه بوجهه ولا نعرفه باسمه ونسبه جازت شهادتهم في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وان شهد الشهود على اقرار المدعي أن رجلا دفعه الى ذي اليد جازت شهادتهم وتندفع عنه الخصومة * ولو شهد شهود المدعى عليه أن المدعي أقر أن هذا لفلان الغائب وقال أودعنيه فلان الغائب تندفع الخصومة * ولو شهد الشهود على اقرار المدعي بذلك ولم يقل صاحب اليد هو لفلان الغائب أودعني قالوا تندفع عنه الخصومة * ولو أقام المدعى عليه البينة أن فلانا الغائب دفعه اليه فشهد شهوده وقالوا نشهد أن فلانا الغائب

تصرف الغلة الى موالي مواليه استحسانا فان كان له مولى واحد فله نصف الغلة والنصف الآخر للفقراء ولا يكون لموالي مواليه شيء فان كان له موليان صرفت الغلة اليهما كذا في الحاوي * ولو كان له موال وموليات كانت الغلة لهم بالسوية ولو كان له موليات ليس معهن رجل كان للموليات كل الغلة كذا في فتاوى قاضيخان * وان كان له موالي موالاة وموالي عتاقة فالغلة لموالي العتاقة وان لم يكن له الا موالي موالاة صرفت الغلة اليهم استحسانا كذا في المحيط * وان كان له موال ولابنه موال وقد ورث هؤلاء ولاءهم عن أبيه فالغلة لمواليه ولا يكون لموالي ابنه شيء واذا لم يكن له الا موالي ابنه فعن أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو قول هلال رحمه الله تعالى أنه تصرف الغلة الى موالي ابنه وانه استحسان كذا في الظهيرية * ولو قال موالي وموالي والذي لم يدخل معتق جده فيه ولو قال على موالي أهل بيتي لم يعط موالي امرأته واخوانه الا أن يكونوا من أهل بيته ولو قال على موالي آل عباس لم يعط موالي مواليهم كذا في الحاوي * قال على موالي وأولادهم ونسلهم يدخل في ذلك مواليه وأولادهم وأولاد أولادهم الذكور والاناث جميعا ويدخل في ذلك ابن بنت مولاه وان كان ولاؤهم لقوم آخرين وكذلك لو كانت أمه من مواليه وأبوه من العرب لانهم أولاد مواليه والنسل ولد الذكور والاناث فان ماتت امرأة منهم وتركت ولدا ولم يكن الواقف شرط ان مات واحد منهم رد نصيبه الى ولده رد نصيب المولاة الى جميعهم هكذا أفتى أبو القاسم فان قال على موالي وأولادهم ونسلهم الذين يرجع ولاؤهم الي لم يدخل فيه من كان مولى لقوم آخرين من أولاد البنات فان قال على موالي الذين أعتقتهم أو نالهم العتق مني لم يدخل ولد المولى قبله كذا في الحاوي * رجل وقف داره أو ضيعته على الموالي وأولادهم فولد ولد ففي غلة الدار لهذا الولد نصيب فيما مضى قبل الولادة لأقل من ستة أشهر ولا نصيب له فيما مضى من ذلك الوقت وفي غلة الضيعة له نصيب فيما حدث من الغلة قبل الولادة لأقل من ستة أشهر كذا في الواقعات الحسامية * ولو قال على موالي وقد أعتق هو وأخوه عبدا لم يدخل في الوقف ولو كان قال على من يرجع ولاؤه الي وقد كان أعتق أبوه عبدا فورثه هو وأخوه يدخل في الوقف ولو

الذي يعرف به وان كان يعرف باسمه واسم أبيه وجده لا يحتاج الى اللقب وان كان التعريف لا يحصل الا بذكر اللقب بان كان يشاركه في المصر غيره في ذلك الاسم والنسب كما لو قال أحمد بن محمد بن جعفر فهنا لا يقع التعريف لان في المصر من يشاركه في الاسم والنسب ومحمد رحمه الله تعالى ذكر في كثير من المواضع فلان بن فلان الفلاني وان حصل التعريف باسمه واسم أبيه ولقبه لا يحتاج الى ذكر الجد وان كان لا يحصل بذكر الاب والجد لا يكتفى بذلك * ولو ذكر الحدود الثلاثة وسكت عن الرابع لا يضر وان لم يسكت ولكنه أخطأ في الرابع لا تصح حتى لو قال المدعى عليه ليس هذا المحدود في يدي أو قال ليس علي تسليم هذا المحدود فانه لا تتوجه عليه هذه الخصومة * وان قال المدعى عليه هذا المحدود في يدي غير أنك أخطأت في الحدود لا يلتفت اليه الا اذا توافقا على الخطأ فحينئذ يستأنف الخصومة * ولو ادعى على رجل محدودا في يده فأنكر المدعى عليه أن يكون ذلك في يده فطلب المدعي من القاضي أن يحلفه على ذلك كان له ذلك حتى يقر فاذا أقر باليد حلف على ملك المدعي فاذا أقر بذلك يأمره القاضي بترك التعرض فان أراد المدعي أن يقيم البينة بعد اقراره باليد أنها له قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا تقبل بينة المدعي على الملك ما لم يقيم بينة أنها في يد المدعى عليه فان لم يقم بينة أنها في يد المدعى عليه وأقام البينة على الملك بعد اقرار المدعى عليه باليد

فقضى القاضي بذلك ذكر في الجامع أنه لا ينفذ قضاؤه ما لم يعرف القاضي أنها في يده أو يقيم البينة أنها في يده وكذا ذكر الخصاف رحمه الله تعالى * المدعى عليه اذا ادعى بعد القضاء أن المدعي أخطأ في الحد الرابع لا تسمع دعواه وكذا لو ادعى قبل القضاء بعد ما أجاب المدعي أنها ملكي وفي يدي ثم ادعى أنه أخطأ في الحد الرابع لا تسمع دعواه وان شهدوا على حدين لم تقبل شهادتهم ولا يقضى بها وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنها تقبل ويقضى واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى في قوله قال بعضهم انما تقبل اذا شهدوا على حدين متقابلين اما اذا شهدوا على حدين حد اليمين والمغرب أو حد اليسار والمشرق لا تقبل وقال بعضهم انها تقبل في قوله اذا شهدوا على حدين أحدهما طولا والآخر عرضا * اذا ادعى محدودا وذكر الحدود الاربعة وقال الشهود نحن نعلم حدودها اذا ذهبنا اليها ونقف ثمة ولكن لا نعرف جيرانها ولا نعرف أسامي الجيران قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى هنا مسائل ثلاثة * أحدها أن يقول الشهود ان هذا المدعى دار في محلة كذا في سكة كذا تلاصق دار فلان في زقيقة كذا اغتصبها منه هذا المدعى عليه وانها في يده بغير حق ولم يذكر واحدا من حدودها أو قالوا لا نعلم حدودها وجاء المدعي بشهود آخرين فشهدوا بحدودها فان القاضي لا يقضي للمدعي لان الذين شهدوا بالملك لم يشهدوا بالحدود والذين شهدوا بحدود الدار لم يشهدوا له بملك الدار * والمسئلة الثانية لو قال الشهود نحن نعلم حدودها أحد حدودها كذا والثاني كذا والثالث كذا والرابع كذا ولكن لا ندري أتوافق الحدود التي سماها هذا المدعي وهل هذه الحدود حدود تلك الدار فان تحمل الشهادة تم هذا المحدود سمى لنا حدوده هذه الحدود وأقر البائع بهذه الحدود لكن ما رأيناها ولا مررنا بتلك المحلة ولا بسكتها وأكثر تحمل الشهادة على الدار والارض على هذا الوجه يسمى البائع حدودها والشهود يتحملون الشهادة بتعريف البائع وفي هذه المسئلة القاضي يبعث أمينين الى الدار لينظر أن هذه الحدود هل هي حدود تلك الدار فان وافق يقضي بها للمدعي اذا رجعا اليه

كذا في المحيط

﴿الفصل الخامس في الوقف على جيرانه﴾ وقف على جيرانه ففي القياس يصرف الى الملاصق وفي الاستحسان يصرف الى من يجمعهم وإياه مسجد المحلة كذا في الوجيز * وهو المختار كذا في الغياثية * ثم في ظاهر مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن الشرط السكنى مالكا كان الساكن أو غير مالك هو الصحيح هكذا في المحيط * وان كان الساكن غير المالك كان الوقف للساكن دون المالك كذا في فتاوى قاضيخان * ويدخل فيه الجار مسلما كان أو كافرا ذكرا كان أو أنثى حرا كان أو مكاتبا صغيرا كان أو كبيرا ويقسم المال على عدد رؤسهم فان فضل الوصي بعضهم على بعض ضمن كذا في الحاوي * ولا يدخل فيه أمهات الاولاد والمدبرون والعبيد كذا في الخلاصة * وكذا المديون الذي حبس في محلته بدين هكذا في الوجيز * ولا يدخل فيه ولد الواقف وأبوه وجدته وزوجته كذا في الحاوي * وولد الولد اذا كان جارا لا يدخل استحسانا كذا في خزانة المفتين * وأخوه وعمه وخاله يدخلون كذا في الظهيرية والمحيط * ولو كان للواقف جيران فانتقل بعضهم الى محلة أخرى وباعوا دورهم فانتقل قوم آخرون بعد ادراك الغلة قبل الحصاد الى جواره فالمعتبر فيه من كان جارا وقت قسمة الغلة كذا في فتاوى قاضيخان * ولو وقف على جيرانه وله دار هو فيها ساكن فانتقل منها الى دار أخرى وسكنها باجر الى أن مات فالغلة لجيران الدار التي انتقل اليها ومات فيها كذا في المحيط * ولو وقف على جيرانه ثم خرج الى مكة ومات فيها ان كان اتخذ دارا فالغلة لجيرانه بمكة وان خرج حاجا أو معتمرا فالغلة لجيران بلده كذا في الظهيرية * ولو كان له داران وهو يسكن في احداهما والاخرى للغلة فالغلة لجيران الدار التي يسكن فيها كذا في المحيط * ولو كان له داران وفي كل دار له زوجة فالغلة لجيران الدارين وان مات في احداهما كذا في الحاوي * وكذلك لو كانت احدى الدارين بالبصرة والاخرى بالكوفة وله في كل واحدة منهما زوجة كذا في المحيط * ولو وقف على فقراء جيرانه ومات فباع ورثته تلك الدار وانتقلوا الى ناحية أخرى فالغلة لجيرانه يوم مات ولا يلتفت الى بيع الورثة كذا في خزانة المفتين ناقلا

وشهدا عنده أن حدودها هذه الحدود وان خالف لا يقضي * واما المسئلة الثالثة اذا قال الشهود ان لهذا المدعي دارا في محلة كذا نعرف حدودها اذا قمنا عند حيطانها ونشير أن أحد حدودها الى ههنا والثاني الى ههنا والثالث الى ههنا والرابع الى ههنا ولكنا لا نعلم جيرانها فان ههنا اذا أراد القاضي أن يقضي للمدعي يأمر الشهود بأن يذهبوا الى الدار ويبعث معهم شاهدين أو أمينين من أمنائه ويبينوا الحدود للامينين ثم يتعرف الامينان جيرانها ويسألوا أساميهم فاذا رجعوا الى القاضي وشهد الامينان أن الشهود بينوا حدود الدار وأشاروا اليها وانا تعرفنا عن جيرانها فوجدنا دار فلان وفلان وفلان وفلان في سكة كذا فان القاضي يقضي بشهادة الشهود الذين شهدوا بملك الدار للمدعي * وان قال الشهود نشهد أن الدار التي تلاصق دار فلان بن فلان لهذا المدعي أو قالوا الدار التي بين دار فلان وبين دار فلان لهذا المدعي لا يلتفت الى شهادتهم لانهم ذكروا حدين وذلك لا يكفي فان كانت الدار مشهورة باسم رجل ولم يذكر الشهود حدودها لا تقبل شهادتهم في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذا القرية والارض والحانوت ويجوز في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وأجمعوا على أن الرجل اذا كان مشهورا لا يشترط في تعريفه ذكر الاسم والنسب * ولو ادعى محدودا في يد رجل وذكر الشهود الحدود الثلاثة وقالوا لا نعرف الحد الرابع جازت شهادتهم وان ذكروا الحد الرابع وقالوا ان الحد الرابع متصل بملك المدعي ولم يذكروا

الفاصل جازت شهادتهم وان ذكروا الحد الرابع في ملك المدعى عليه ولم يذكروا الفاصل لا تقبل شهادتهم في الاراضي وتقبل في البيوت والدور والكروم ولو كان الحد الرابع ملك رجلين لكل واحد منهما أرض بجنب المدعي قالوا في بيان الحدود والحد الرابع لزيق أرض فلان ذكروا أحد الجارين ولم يذكروا الآخر جاز أيضا وكذا لو كان الحد الرابع أرض رجل ومسجدا فقالوا الحد الرابع لزيق أرض فلان ولم يذكروا المسجد جاز * رجلان تنازعا في دار كل واحد منهما يدعي أنها له وفي يديه ذكر محمد رحمه الله تعالى في الاصل أن على كل واحد منهما البينة والا فاليمين لان كل واحد منهما مقر بتوجه الخصومة عليه لما ادعى اليد لنفسه فان أقام أحدهما البينة أنها في يده يقضى له باليد ويصير هو مدعى عليه والآخر مدعيا وان قامت البينة لكل واحد منهما فان القاضي يجعل الدار في يدهما لانهما استويا في اثبات اليد فصار كما لو تساويا في اثبات الملك وقال بعض أصحابنا رحمهم الله تعالى اذا قال المدعي ملكي وفي يدي لا تسمع دعواه لانه لا يدعي حقا على غيره * وذكر الخصاف عن أصحابنا أن رجلا لو أقام البينة على رجل أن في يديه الدار التي حدها كذا وبين حدودها فان القاضي لا يسمع دعواه ولا يقبل بينته على الملك ما لم يقم البينة أن الدار في يد المدعى عليه ثم يقيم البينة أنها له لتوهم أنهما تواضعا في محدود في يد ثالث على أن يدعيه أحدهما فيقر الآخر أنها في يده ويقيم المدعي البينة عليه أنها له والدار في يد غيرهما وهذا باطل لان هذا قضاء على المسخر واختلفوا في القضاء على المسخر قال بعضهم ينفذ قضاؤه واليه أشار في الكتاب وقال بعضهم انما ينفذ اذا لم يعلم القاضي أنه مسخر أما اذا علم أنه مسخر لا ينفذ قضاء القاضي وعليه الاعتماد فعلى ما قاله الخصاف ينبغي أن لا يسمع البينة في مسئلتنا لان صاحب كل واحد منهما لا يكون خصما له اذا لم تكن الدار في يده * ومن أصحابنا من قال مسئلة الاصل محمولة على ما اذا أقاما البينة على اليد ثم أقام أحدهما البينة على الملك اما اذا لم يقيما البينة على اليد حتى أقام أحدهما البينة على الملك فان القاضي لا يقضي له حتى لو وجد الدار في يد ثالث لا ينتزع من يده وذكر شمس

عن الحميدي * ولو وقف على فقراء الجيران ولم يضف الجيران الى نفسه بأن لم يقل على فقراء جيراني فهذا والوقف على فقراء جيرانه سواء كذا في الظهيرية * وان كان حين مرض حوله ابنه الى محلة أخرى أو قرية ثم مات فالغلة لجيرانه الاولين وليس هذا بانتقال كذا في المحيط * امرأة كانت تسكن دارا وقفت على جيرانها وقفا ثم تزوجت وزفت الى بيت زوجها او ماتت فيه فجيرانها جيران زوجها وكذلك اذا تزوج الرجل امرأة وانتقل اليها انتقل جواره الاول كذا في الظهيرية * قالوا ان كان متاعه في داره الاولى فالغلة للاولين كذا في المحيط * وان لم يتحول وكان يختلف اليها فجيرانه جيران دار مرمون دار امرأته كذا في الحاوي * واذا وقف على فقراء جيرانه فالارملة تدخل اذا كانت جارة وذات البعل لا تدخل كذا في الظهيرية * وان لم يعلم من جيرانه لم يقسم الغلة حتى يشهد الشهود على المنزل الذي توفي فيه فيعطى جيران ذلك المنزل وان ادعى جار أنه فقير ولم يعرف كان أن يقيم البينة على فقره ولو قال الواقف أو الوصي أعطيت الغلة فقراء الجيران فالقول قوله مع يمينه وان جحد ذلك الجيران كذا في الحاوي

﴿الفصل السادس في الوقف على أهل البيت والآل والجنس والعقب﴾ اذا وقف أرضه على أهل بيته دخل تحت الوقف كل من يتصل به من قبل آبائه الى أقصى أب له في الاسلام يستوي فيه المسلم والكافر والذكر والانثى والمحرم وغير المحرم والقريب والبعيد ولا يدخل الاب الاقصى ويدخل فيه ولد الواقف ووالده ولا يدخل أولاد البنات وأولاد الاخوات وكذلك لا يدخل أولاد من سواهن من الاناث الا اذا كان أزواجهن من بني أعمام الواقف كذا في الظهيرية * وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى في شرح السير الكبير اذا ذكر أهل البيت في الوقف أو الوصية يرجع الى مراده ان أراد بيت السكنى فاهل بيته من يعوله وينفق عليه في بيته وان لم تكن بينهما قرابة وان أراد بيت النسب فاهل بيته جميع أولاد أبيه المعروفين به وذكر القاضي الامام علي السغدي أن الواقف ان كان له بيت نسب مثل بيوت العرب فاهل بيته جميع أولاد أبيه وان لم يكونوا في عياله وان لم يكن له بيت نسب فأهل بيته من يعوله في بيته وينفق عليه ولا يدخل غيرهم فيه

الائمة السرخسى رحمه الله تعالى قال تأويل مسئلة الخصاف أن المدعى عليه لم يدع اليد وفى مسئلة الاصل كل واحد منهما يدعى اليد لنفسه فلهذا تقبل دعوى المدعى على الملك حتى لو قال المدعى فى هذا ملكى وفى يدى وان هذا الرجل يمنعنى ويتعرض بغير حق والمدعى عليه يقول ملكى فى يدى ولا يدعى اليد لنفسه لا تسمع بينة المدعى وذكر محمد رحمه الله تعالى فى السير لو أن مسلما خرج من دار الحرب ومعه مستأمن وفى يدهما بغل عليه مال كل واحد منهما يقول هو مالى وفى يدى فقامت لاحدهما بينة من المسلمين فان القاضى يقضى بالمال لمن أقام البينة لانه نور دعواه بالحجة * قال شمس الائمة هذا رحمه الله تعالى وبهذه المسئلة تبين خطأ بعض مشايخنا فيما اذا قال كل واحد من المدعين ملكى فى يدى ان القاضى لا يسمع هذه الخصومة ويقول اذا كان ملكك فى يدك فما تطلب منى فقد نص ههنا على قبول البينة من أحدهما وهو الصحيح ووجهه أن كل واحد منهما محتاج الى البينة لدفع منازعة الآخر فالبينة لهذا المقصود مقبولة ويقول القاضى أطلب منك أن تمنعه عن مزاحمتى وتقرره فى يدى قائما * فالحاصل أن دعوى الملك فى العقار لا تسمع الا على صاحب اليد ودعوى اليد تقبل على غير صاحب اليد اذا بان ذلك الغير ينازعه فى اليد فيجعل مدعيا لليد مقصودا ومدعيا للملك تبعا لمنع اليد * رجل ادعى دارا فى يد رجل وقال الدار دارى اشتراها فلان منك لى وفلان غائب والذى فى يديه الدار يجحد البيع قال أبو يوسف رحمه الله تعالى أقبل بينة المدعى عليه وكذا لو كان المشترى حاضرا ينكر الشراء وهذا بمنزلة رجل ادعى دارا فى يد رجل وقال هى لى اشتريتها من فلان كان فلان اشتراها منك وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى اذا ادعى أنها له اشتراها من فلان وفلان اشتراها من الذى فى يديه تقبل البينة وان ادعى أنها له اشتراها له فلان من الذى فى يديه الدار لا أقبل هذه البينة * ولو قال هذا لى اشتريته من فلان الذى وكلته بالبيع تسمع دعواه * ولو قال هذه لى اشتراها منك فلان وفلان كان وكيلا لى فى الشراء لا تسمع دعواه فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وتسمع فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى * رجل ادعى دارا فى يد رجل فقال المدعى عليه ليست فى يدى فجاء المدعى بشهود وشهدوا أن الدار فى يد المدعى عليه وفى ملكه فان القاضى يسأل المدعى ان قال المدعى هو كما شهدوا انها فى يده وفى ملكه فقد أقر المدعى بالدار للمدعى عليه وان قال صدقوا أنها فى يده ولا أصدقهم أنها فى ملكه فله ذلك ويجعل المدعى عليه خصما للمدعى * المدعى اذا قال ملكى وحقى وفى يده هذا بغير حق ولم يقل واجب عليه تسليمها الى والشهود لم يقولوا ذلك ايضا صح * ولو قال ملكى وحقى ولم يقل وفى يده بغير حق فقد ذكرنا اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه * رجل ادعى دارا فى يد رجل فقال الذى فى يديه أودعنيها فلان فقال المدعى ما كان فلان أودعكها ولكنه وهبها لك أو باعكها فان القاضى يحلف الذى فى يديه بالله ما وهبها له ولا باعها منه بعد ما كان أودعها اياه فان نكل عن اليمين جعله خصما للمدعى * رجل فى يديه دار ادعاها رجل فأقام الذى فى يديه الدار البينة أن فلانا الغائب كان ادعى هذه الدار واستحقها من يده وسلمها اليه القاضى ثم ان ذلك الغائب آجرها الذى هو فى يديه قالوا لا تقبل بينته ولا تندفع عنه الخصومة * دار فى يد رجل ادعى رجل أنها له وأقام البينة وأقام الذى فى يديه البينة أن هذه الدار لفلان الغائب اشتراها من المدعى وكان بها تقبل بينته وتندفع عنه الخصومة ولا يلزم الغائب الشراء من هذا المدعى * دار فى يد رجل أقام رجل البينة أن صاحب اليد غصبها منه وأقام رجل آخر البينة

وان كان بينهما قرابة والمختار هذا كذا فى الغياثية * واذا وقف على أهل بيته دخل تحت الوقف من كان موجودا من أهل بيته ومن يأتى بعد هؤلاء من أولادهم وأولاد أولادهم كذا فى المحيط * وقوله على آلى وجنسى كأهل بيتى ولا يخص الفقراء الا ان خصهم وقوله على الفقراء منهم وعلى من افتقر سواء حيث يكون لمن يكون فقيرا وقت الغلة وان كان غنيا وقت الوقف ولا يتقيد بمن كان غنيا فافتقر على الصحيح كذا فى فتح القدير * وان وقفت امرأة على أهل بيتها أو على جنسها لا تدخل والدتها وولدها كذا فى خزانة المفتين * ولو قال على أهل عبد الله فهو على امرأته خاصة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال هلال رحمه الله تعالى ولكنا نستحسن فنجعل الوقف على جميع من يعوله ممن يجمعه بيته من الاحرار كذا فى الحاوى * وهو المختار كذا فى الغياثية * ولا يدخل تحت الوقف مماليكه كذا فى المحيط * ولا يدخل عبد الله فيه وكذا من يعوله فى بيت آخر كذا فى الحاوى * والعيال كل من يكون فى نفقة انسان سواء كان فى منزله أم فى غير منزله والحشم بمنزلة العيال كذا فى خزانة المفتين * واذا وقف على عقب فلان فاعلم بأن عقب الانسان كل من يرجع بآبائه اليه ولا يدخل فيه ولد البنات الا اذا كان أزواج البنات من ولد فلان وكذلك أولاد من سواهن من الاناث لا يدخل فى هذا الوقف الا اذا كان أزواجهن من ولد فلان ولو وقف على زيد وعقبه ولزيد أولاد وزيد حى لا يكون لاولاده شئ لأن ولد الرجل لا يسمى عقبه الا بعد موته كذا فى المحيط

(الفصل السابع فى الوقف على الموالى والمدبرين وامهات الاولاد) اذا قال رجل حر الاصل أرضى هذه صدقة موقوفة على موالى ثم على الفقراء ولم يزد على هذا وله موالى عتاقة تصرف الغلة اليهم ويدخل فى ذلك من أعتقهم قبل الوقف ومن يعتقون من قبله بعد الوقف ومن يعتقونه من أمهات أولاده ومدبريه ومن عتق بعد موته بوصية مؤمنا كان أو كافرا ذكرا كان أو انثى ويدخل فيه أولاد مواليه لانه لا مولى لهم غير الواقف كذا فى الحاوى * وأولاد الموليات ان كانوا يرجعون بولاء آبائهم الى الواقف يدخلون وان كان ولاء آبائهم الى قوم آخرين لم يدخلوا كذا فى خزانة المفتين * ولا يدخل فيه موالى مواليه فان مات مواليه

أن هذه الدار له فانه يقضى بالدار للذى أقام البينة أنها له * رجل ادعى دارا فى يد غيره أنها له ثم ادعى بعد ذلك أنها لفلان وقفها عليه قالوا تسمع دعواه كما لو ادعى لنفسه أولا ثم ادعى لغيره وادعى أنه وكيل فان ادعى أولا أنه وقف ثم ادعى أنه له لا تسمع دعواه كما لو ادعى لغيره أولا ثم ادعى لنفسه * رجل ادعى دارا فى يد رجل فأنكر الذى فى يديه فاستحلف ونكل فقضى القاضى عليه بنكوله ثم ان المقضى عليه أقام البينة أنه كان اشتراها من المدعى ان أقام البينة على الشراء قبل القضاء لا يقبل وان أقامها على الشراء بعد القضاء يقبل * رجل ادعى دارا فى يد رجل أنها له وملكه وحقه وفى يد الذى فى يديه غصب وأقام الذى فى يديه البينة أنها وديعة فى يده عن فلان الغائب اختلف المشايخ فيه قال بعضهم تندفع عنه الخصومة لانه لم يدع الفعل على صاحب اليد فتندفع عنه الخصومة وقال بعضهم لا تندفع وهو الصحيح كما لو قال غصب منى ثم أقام الذى فى يديه البينة أنها وديعة لا تندفع عنه الخصومة فكذا ههنا * ولو ادعى عبدا فى يد رجل أنه له سرق منه وأقام الذى فى يديه البينة أنه وديعة لفلان الغائب قال محمد وزفر رحمهما الله تعالى تندفع عنه الخصومة وقال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى فى السرقة اذا لم يسم السارق لا تندفع الخصومة عن صاحب اليد ولو قال هذا لى غصبه منى فلان غير ذى اليد أو كان ثوبا فقال هذا لى سرقه منى فلان غير ذى اليد فأقام المدعى عليه البينة على أن فلانا الغائب أودعنيه تندفع الخصومة عن ذى اليد * قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى فى السرقة لا تندفع الخصومة عن ذى اليد استحسانا * ولو قال هذا لى اشتريته من ذى اليد بكذا وأقام المدعى عليه البينة أنه وديعة فى يده ينظر فى ذلك ان ادعى على ذى اليد فعلا لم تنته أحكامه بأن ادعى الشراء منه بألف ولم يذكر أنه نقد الثمن ولا قبض منه فأقام الذى فى يديه البينة أنه لفلان الغائب أودعنيه أو غصبته منه لا تندفع الخصومة فى قولهم فان ادعى عليه عقدا انتهت أحكامه بأن ادعى أنه اشترى منه هذه الدار أو هذا العبد بكذا ونقده الثمن وقبض منه المبيع ثم أقام المدعى عليه البينة أنه لفلان الغائب أودعنيه اختلفوا فيه قال بعضهم تندفع عنه الخصومة لانه لما ادعى عقدا انتهت أحكامه لم تبق دعوى العقد وبقيت دعوى الملك فتندفع عنه الخصومة وقال بعضهم لا تندفع لانه وان انتهت أحكامه لا يصير مدعيا ملكا مطلقا حتى لا يقضى له بالزوائد والصحيح أنها تندفع * ولو ادعى المدعى الشراء مع نقد الثمن ولم يذكر قبض المبيع لا تندفع الخصومة عن ذى اليد فى قولهم * ولو ادعى ثوبا أو دارا أو دابة فى يد رجل أنه له فأقام الذى فى يديه البينة أنه لفلان الغائب أودعنيه أو غصبته منه أو فى يدى باجارة أو رهن ان كان المقر له غائبا لا تندفع الخصومة عن ذى اليد ما لم تقم البينة على ذلك وان كان المقر له حاضرا وصدقه فيما قال تندفع الخصومة عن ذى اليد وتتحول الخصومة الى المقر له وان كان المقر له غائبا وأقام الذى فى يديه البينة وشهدوا أنه أودعه رجل لا نعرفه لا تقبل شهادتهم وان قالوا نعرفه بوجهه ولا نعرفه باسمه ونسبه جازت شهادتهم فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى وان شهد الشهود على اقرار المدعى أن رجلا دفعه الى ذى اليد جازت شهادتهم وتندفع عنه الخصومة * ولو شهد شهود المدعى عليه أن المدعى أقر أن هذا لفلان الغائب وقال أودعنيه فلان الغائب تندفع الخصومة * ولو شهد الشهود على اقرار المدعى بذلك ولم يقل صاحب اليد هو لفلان الغائب أودعنى قالوا تندفع عنه الخصومة * ولو أقام المدعى عليه البينة أن فلانا الغائب دفعه اليه فشهد شهوده وقالوا نشهد أن فلانا الغائب

تصرف الغلة الى موالى مواليه استحسانا فان كان له مولى واحد فله نصف الغلة والنصف الآخر للفقراء ولا يكون لموالى مواليه شئ فان كان له موليان صرفت الغلة اليهما كذا فى الحاوى * ولو كان له موال وموليات كانت الغلة لهم بالسوية ولو كان له موليات ليس معهن رجل كان للموليات كل الغلة كذا فى فتاوى قاضيخان * وان كان له موالى موالاة وموالى عتاقة فالغلة لموالى العتاقة وان لم يكن له الا موالى موالاة صرفت الغلة اليهم استحسانا كذا فى المحيط * وان كان له موال ولابنه موال وقد ورث هؤلاء ولاءهم عن أبيه فالغلة لمواليه ولا يكون لموالى ابنه شئ واذا لم يكن له الا موالى ابنه فعن أبى يوسف رحمه الله تعالى وهو قول هلال رحمه الله تعالى أنه تصرف الغلة الى موالى ابنه وانه استحسان كذا فى الظهيرية * ولو قال موالى وموالى والدى لم يدخل معتق جده فيه ولو قال على موالى أهل بيتى لم يعط موالى امرأته واخوانه الا أن يكونوا من أهل بيته ولو قال على موالى آل عباس لم يعط موالى مواليهم كذا فى الحاوى * قال على موالى وأولادهم ونسلهم يدخل فى ذلك مواليه وأولادهم وأولاد أولادهم الذكور والاناث جميعا ويدخل فى ذلك ابن بنت مولاه وان كان ولاؤهم لقوم آخرين وكذلك لو كانت أمه من مواليه وأبوه من العرب لانهم أولاد مواليه والنسل ولد الذكور والاناث فان ماتت امرأة منهم وتركت ولدا ولم يكن الواقف شرط ان مات واحد منهم رد نصيبه الى ولده رد نصيب المولاة الى جميعهم هكذا أفتى أبو القاسم فان قال على موالى وأولادهم ونسلهم الذين يرجع ولاؤهم الى لم يدخل فيه من كان مولى لقوم آخرين من أولاد البنات فان قال على موالى الذين أعتقهم أو نالهم العتق منى لم يدخل ولد المولى قبله كذا فى الحاوى * رجل وقف داره أو ضيعته على الموالى وأولادهم فولد مولود ففى غلة الدار لهذا الولد نصيب فيما مضى قبل الولادة لاقل من ستة أشهر ولا نصيب له فيما مضى من ذلك الوقت وفى غلة الضيعة له نصيب فيما حدث من الغلة قبل الولادة لاقل من ستة أشهر كذا فى الواقعات الحسامية * ولو قال على موالى وقد أعتق هو وأخوه عبدا لم يدخل فى الوقف ولو كان قال على من يرجع ولاؤه الى وقد كان أعتق أبوه عبدا فورثه هو واخوه يدخل فى الوقف ولو

قال على الموالي الذين يلزمون ولدي فمن لزمه دخل في الوقف ومن ترك اللزوم فلا حق له فان عاد عاد حقه كذا في الحاوي * ولو قال على موالي وموالي موالي وموالي موالي موالي دخل الفريق الرابع ومن هو أسفل منهم على قياس مسئلة الولد كذا في المحيط * في اليتيمة سئل علي بن أحمد عن وقف ضيعته على مواليه وأولادهم بطنا بعد بطن وعلى أولاد رجل وأولاد أولاده فمات واحد من الفريق الآخر وبقي منه أولاد فنصيب المتوفى لمن أيكون لاولاده أم للذي يكون من البطن الاول فقال الاولى أن يصرف نصيب الميت الى أولاده كذا في التتارخانية * ولو أقر الواقف لرجل مجهول النسب أنه مولاه وصدقه المقر له وليس للمقر له نسب معروف ولا ولاء معروف كان له الوقف كذا في فتاوى قاضيخان * وما ذكر من الجواب مستقيم في الغلة الجائية وغير مستقيم في الغلات الماضية والغلات التي حدثت قبل هذا الاقرار كذا في المحيط * فان كان للواقف موال أعتقوه وموال أعتقهم لا يعطى الفريقان من الغلة شيأ كذا في الظهيرية وتعطى الغلة للفقراء كذا في المحيط * وان قال هذه صدقة موقوفة لله تعالى أبدا على أمهات أولاده ومدبراته فالوقف جائز ويكون هذا المعتق على مال والمكاتبون واذا صح الوقف استحق الغلة من كان منهن عنده وان كان قد زوجهن وأما من أعتقهن من أمهات أولاده في حال حياته قبل حصول هذا الوقف فلا حق لهن فيه لانهن قد انفردن باسم هو الولاء فيقال مولياته فلا يدخلن في شيء من ذلك حتى يبين كذا في السراج الوهاج * وان لم يكن له أم ولد الا وقد أعتقت في حياته فالغلة لها كذا في الحاوي * وان قال على أمهات أولاد زيد وعلى مولياته ولزيد أمهات أولاد قد كان أعتقهن وأمهات أولاد لم يعتقهن قسمت الغلة بين أمهات أولاده وبين مولياته ودخل اللاتي كان أعتقهن في مولياته كذا في المحيط * ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة بعد وفاتي على موالي فانه يعطى من الوقف لامهات أولاده ومدبريه كذا في فتاوى قاضيخان * رجل قال أرضي هذه صدقة موقوفة على سالم مملوك زيد فباعه زيد فالغلة لسالم تدور معه والقبول اليه دون المولى فمن ملك سالما وقت حدوث الغلة فالغلة له كذا في الحاوي * ولو وقف أرضه على سالم غلام زيد ومن

دفعه اليه ولا أدري أنه ملك فلان الغائب جازت شهادتهم وتندفع الخصومة عن ذي اليد كما لو أقر المدعي عند القاضي أن فلانا الغائب دفعه اليه فانه تندفع الخصومة عن ذي اليد * ولو قال الذي في يده أودعنيه رجل لا أعرفه فشهد الشهود أنه أودعه رجل وهما لا يعرفانه كان الذي في يده خصما للمدعي وكذا لو قال الشهود أودعه اياه فلان والمدعى عليه يقول أودعني رجل لا أعرفه كان خصما للمدعي * رجل ادعى على رجل ببلدة دارا والدار في غير تلك البلدة فأقام المدعي البينة فقبلت بينته وقضى بها للمدعي جاز قضاؤه وان لم تكن الدار في ولاية هذا القاضي * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها له فأنكر المدعى عليه ثم قال المدعي من ابن سراي ... مدعى عليه ... بطل دعواه لان هذا اللفظ يذكر للتمليك والبذل عرفا فان أعاد المدعي بعد ذلك لا تسمع دعواه الا أن يدعي التلقي من المدعى عليه بملك حادث * رجل ادعى محدودا وذكر حدودها وقال في تعريفها وفيها أشجار وكان المحدود بتلك الحدود ولكنها خالية عن الاشجار لا تبطل دعوى المدعي الملك وكذا لو ذكر مكان الاشجار حيطانا ولو كان المدعي قال في تعريفها ليس فيها أشجار ولا حائط فاذا فيها أشجار عظيمة لا يتصور حدوثها بعد الدعوى الا أن حدودها توافق الحدود التي ذكرت بطل دعواه * ولو ادعى أرضا وذكر حدودها وقال هي عشر دبرات أرض أو عشر جريب فكانت أكثر من ذلك لا تبطل دعواه وكذا لو قال وهي أرض يبذر فيها عشرة مكاييل فاذا هي أكثر من ذلك أو أقل الا أن الحدود وافقت دعوى المدعي لا تبطل دعوى المدعي لان هذا خلاف يحتمل التوفيق وهو غير محتاج اليه * دار في يد رجل فقال رجل آخر بعت منه هذه الدار وأنكر الذي في يديه الشراء وقال هي لي ثم ان المقر ادعى أنها له وأقام البينة على ذلك قبلت بينته * ولو قال المقر أولا هذه الدار للذي في يديه وسكت ثم قال أنا بعتها منه فأنكر الذي في يديه الشراء ثم أقام المقر البينة أنها له ذكر الناطفي أنه لا تقبل بينته ولا تسمع دعواه * رجل أقر عند القاضي أن هذا العبد أو الدار لفلان غير ذي اليد ثم أقام البينة أنه له اشتراه من الذي في يديه قبل اقراره لا تقبل بينته * رجل اشترى دارا أو عبدا فاستحق من يده بالبينة فأراد أن يرجع بالثمن على بائعه بعدما ثم قال لابن البائع قد كنت اشتريت منك هذا بكذا ولي أن أرجع عليك بالثمن قالوا يسمع منه دعواه الثاني وله أن يرجع عليهما بالثمنين لاحتمال أنه اشتراه من البائع أولا ثم جاء ابنه وادعاه فاشتراه من ابنه فاذا استحق عليه كان له أن يرجع عليهما بالثمنين * دار في يد رجل ادعى رجل أنها له اشتراها من فلان غير ذي اليد وأقام البينة ذكر في الاصل وجعل المسئلة على وجوه خمسة ان شهدوا أنها كانت لفلان باعها من هذا المدعي بكذا أو شهدوا أن فلانا باعها منه وهو يومئذ يملكها جازت شهادتهم * والثانية لو شهدوا أنها لهذا المدعي اشتراها من فلان بكذا جازت شهادتهم * والثالثة اذا شهدوا أن فلانا باعها من هذا المدعي وسلمها اليه جازت شهادتهم وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه لا تقبل شهادتهم وبه أخذ القاضي أبو حازم رحمه الله تعالى ومشايخنا رحمهم الله تعالى أخذوا بجواب الكتاب وأجازوا هذه الشهادة * والرابعة لو شهدوا أن هذا المدعي اشتراها من فلان بكذا وقبضها منه جازت شهادتهم * والخامسة لو شهدوا أنه اشتراها من فلان بكذا ونقده الثمن أو شهدوا أن فلانا باعها منه بكذا ولم يزيدوا على ذلك لا تقبل شهادتهم * ولو شهدوا أن فلانا باعها منه بكذا وكانت الدار في يديه وقت البيع ذكر الناطفي رحمه الله تعالى انه لا تقبل هذه الشهادة اذا كانت الدار في يد ثالث وقت الخصومة * ولو شهدوا أنه اشتراها من

بعده على المساكين فباع زيد سالما فالغلة لسالم تدور معه كيف دار فان ملك الواقف سالما بطل الوقف على سالم كذا في خزانة المفتين والمحيط * ولو قال على سالم مملوكي ومن بعده على المساكين فالغلة للمساكين ولا يكون لسالم ولا للواقف من ذلك شيء فان باع الواقف سالما هذا من رجل لا يكون لسالم ولا لمولاه من غلة الوقف شيء فقد جوز الوقف على أمهات أولاده ومدبراته ولم يجوز الوقف على المماليك وقد أشار محمد رحمه الله تعالى الى الفرق بينهما وقال لان فيهن ضربا من العتق ولا كذلك المماليك كذا في الظهيرية * سئل أبو حامد عن ضيعة موقوفة على الموالي لو أرادوا قسمة هذا الوقف لاجل العمارة هل لهم ذلك فقال نعم يجوز اذا كانت قسمة حفظ وعمارة لا قسمة تمليك كذا في التتارخانية ناقلا عن اليتيمة

الفصل الثامن فيما اذا وقف على الفقراء فاحتاج هو أو بعض أولاده أو قرابته

وفي التتاري اذا جعل أرضه صدقة موقوفة على الفقراء والمساكين فاحتاج بعض قرابته أو احتاج الواقف ان احتاج الواقف لا يعطى له من تلك الغلة شيء عند الكل كذا في الخلاصة * وان قال في الصحة أرضي صدقة موقوفة على الفقراء بعدي وهو يخرج من الثلث أو كان ذلك في المرض ومات وله ابنة صغيرة لا يجوز الصرف اليها وهذا التفصيل مذكور عن أبي القاسم قال الصدر الشهيد حسام الدين رحمه الله تعالى وبه يفتى كذا في الغياثية * فان احتاج بعض قرابته أو بعض ولده الى ذلك والوقف في الصحة (فههنا أحكام) أحدها أن صرف الغلة الى فقراء القرابة أولى فان فضل منها شيء يصرف الى الاجانب والثاني أن لا ينظر الى المحتاجين يوم خلقت الغلة وانما ينظر الى المحتاجين يوم قسمت الغلة والثالث أن ينظر الى الاقرب فالاقرب منه في القرابة وهو ولد الصلب أولا ثم ولد الولد ثم البطن الثالث ثم البطن الرابع وان سفلوا فان لم يكن من هؤلاء أحد أو فضل أعطى فقراء القرابة ويقدم فيهم أيضا الاقرب كذا في الحاوي * ثم الى موالي الواقف ثم الى جيرانه ثم الى أهل مصره أيهم أقرب من الواقف منزلا كذا في محيط السرخسي * وهكذا في المحيط وفتاوى قاضيخان * والرابع أن يعطى كل واحد ممن يعطى أقل من مائتي درهم وهذا قول هلال رحمه الله تعالى كذا في الحاوي * هذا

ذي اليد بكذا وهو يدعي ذلك ولم يزيدوا عليه جازت شهادتهم * رجل قال للقاضي ان هذا المدعى عليه أقر أن هذا الشيء الذي في يده لي فمره بالتسليم الي فهذه المسئلة على وجهين * أحدهما أن يدعي أن هذه الدار أو هذا العبد له وأن الذي في يده أقر له بها فان القاضي يسمع دعواه هذه عند الكل وان قال هذا لي لان الذي في يده أقر به لي فالصحيح أنه لا تسمع دعواه وان قال المدعي ان هذا الرجل أقر أن هذه الدار التي في يده لي فمره بالتسليم الي قال عامة المشايخ تصح دعواه ويؤمر بالتسليم اليه اذا ثبت اقراره بذلك عند القاضي * رجل ادعى دارا أو جارية في يد رجل أنها له وجاء بشاهدين فشهد أحدهما أنها له وشهد الآخر أنها كانت له أو شهدوا جميعا أنها كانت له قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى تقبل شهادتهم وكذا لو شهد أحدهما أنها ملكه وشهد الآخر أنها كانت ملكه تقبل شهادتهم ولو شهد أحدهما أنها كانت في يده وشهد الآخر أنها في يده أو شهدوا جميعا أنها كانت في يد المدعي لا تقبل شهادتهم في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وتقبل في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وسوى بين هذا وبين ما لو شهدوا أنها كانت له * ولو ادعى أنها كانت له وشهد الشهود أنها له ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده في شرح الغصب الصحيح أنها لا تقبل * ولو شهد الشهود أن المدعى عليه غصبها من المدعي تقبل وكذا لو شهدوا أنه استعارها منه * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها دار فلان الغائب ولي على الغائب ألف درهم وان الغائب كان رهن عنده الدار بالالف التي له عليه منذ شهر ودفعها اليه وان المدعي قبضها منه ثم ان الغائب بعد ذلك استعارها منه فأعارها اياه وأقام البينة والذي في يده الدار يزعم أن الدار داره اشتراها من ذلك الغائب أمس أو قال اشتراها منه منذ عشرة أيام وأقام البينة على ذلك فان القاضي يقضي ببينة الرهن فان قال ذو اليد أنا أنقض البيع فان القاضي لا ينقض بيعه على الغائب حتى يحضر الغائب وكذا لو كان المدعي يدعي الاستئجار مكان الرهن ولو كان مكان المرتهن والمستأجر رجل يدعي ملك الدار ويزعم أنه اشتراها من الغائب منذ شهر وذو اليد يدعي الشراء منذ عشرة أيام فان القاضي يقضي للمدعي وينقض البيع الثاني الذي يدعي صاحب اليد فان كان شهود المدعي لم يشهدوا على الغائب بقبض الثمن من المدعي فان القاضي يأخذ منه الثمن ويسلم الدار الى المدعي ويكون الثمن عنده حتى يحضر الغائب كذا ذكره في المنتقى * وذكر في الجامع رجل اشترى جارية وقبضها بغير اذن البائع قبل نقد الثمن وباعها من رجل آخر وسلم الى الثاني وغاب المشتري الاول ثم حضر البائع الاول وادعى أن المشتري الاول قبضها منه بغير اذنه قبل نقد الثمن وأراد أن يستردها من الذي في يديه ان أقر صاحب اليد بما ادعى البائع الاول يأخذها من يده وان أنكر الثاني فلا خصومة بين البائع الاول وبين المشتري الثاني * وذكر في الاجارات رجل استأجر من رجل ثلاثة دواب ثم ان رب الدواب آجر دابة منها من غيره وأعار أخرى ووهب أخرى أو باع فوجد المستكري الدواب في أيديهم فان كان باع بعذر جاز البيع وانتقضت الاجارة في رواية الاجارات وان باع بغير عذر فالبيع مردود والمستكري أحق بالدواب لتقدم عقده وما وجد في يد المستعير فلا خصومة بينهما حتى يحضر صاحب الدابة لان يد المستعير ليست يد خصومة وما وجد في يد الموهوب له فهو خصم فيها للمستأجر لان الموهوب له يدعي ملك الرقبة فيما في يده فيكون خصما لكل من يدعي حقا في ذلك وان كان المدعي يدعي الاجارة قال في الكتاب المستأجر أحق بها حتى يستوفي الاجارة هكذا ذكر في الكتاب ولم يبين أي المستأجرين أحق بها الاول أم الثاني واختلف المتأخرون فيه قال

دفعه اليه ولا أدري أنه ملك فلان الغائب جازت شهادتهم وتندفع الخصومة عن ذي اليد كما لو أقر المدعي عند القاضي أن فلانا الغائب دفعه اليه فانه تندفع الخصومة عن ذي اليد * ولو قال الذي في يديه أودعنيه رجل لا أعرفه فشهد الشهود أنه أودعه رجل لا يعرفونه فانه كان الذي في يديه خصما للمدعي وكذا لو قال الشهود أودعه اياه فلان والمدعى عليه يقول أودعني رجل لا أعرفه كان خصما للمدعي * رجل ادعى على رجل ببلدة دارا والدار في غير تلك البلدة فأقام المدعي البينة فقبلت بينته وقضى بها للمدعي جاز قضاؤه وان لم تكن الدار في ولاية هذا القاضي * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها له فأنكر المدعى عليه ثم قال المدعي من ابتداء الدعوى الى الان يدعي عليه اراضي ... ثم بطن دعواه لأن هذا اللفظ يذكر للتمليك والبذل عرفا فان ادعاها المدعي بعد ذلك لا تسمع دعواه الا أن يدعي التلقي من المدعى عليه بملك حادث * رجل ادعى شيئا وذكر حدودها وقال في تعريفها وفيها أشجار وكان المحدود بتلك الحدود ولكنها خالية عن الأشجار لا تبطل دعوى المدعي الملك وكذا لو ذكر مكان الأشجار حيطانا ولو كان المدعي قال في تعريفها ليس فيها أشجار ولا حائط فاذا فيها أشجار عظيمة لا يتصور حدوثها بعد الدعوى الا أن حدودها توافق الحدود التي ذكرت بطل دعواه * ولو ادعى أرضا وذكر حدودها وقال هي عشر دبرات أرض أو عشر جريب فكانت أكثر من ذلك لا تبطل دعواه وكذا

لو قال وهي أرض يبذر فيها عشرة مكاييل فاذا هي أكثر من ذلك أو أقل الا أن الحدود وافقت دعوى المدعي لا تبطل دعوى المدعي لان هذا خلاف يحتمل التوفيق وهو غير محتاج اليه * دار في يد رجل فقال رجل آخر بعت منه هذه الدار وأنكر الذي في يديه الشراء وقال هي لي ثم ان المقر ادعى أنها له وأقام البينة على ذلك قبلت بينته * ولو قال المقر أولا هذه الدار للذي في يديه وسكت ثم قال أنا بعتها منه فأنكر الذي في يديه الشراء ثم أقام المقر البينة أنها له ذكر الناطفي أنه لا تقبل بينته ولا تسمع دعواه * رجل أقر عند القاضي أن هذا العبد أو الدار لفلان غير ذي اليد ثم أقام البينة أنه له اشتراه من الذي في يديه قبل اقراره لا تقبل بينته * رجل اشترى دارا أو عبدا فاستحق من يده بالبينة وأراد أن يرجع بالثمن على بائعه ثم قال لابن البائع قد كنت اشتريت منك هذا بكذا ولي أن أرجع عليك بالثمن قالوا يسمع منه دعواه الثاني وله أن يرجع عليهما بالثمنين لاحتمال أنه اشتراه من البائع أولا ثم جاء ابنه وادعاه فاشتراه من ابنه فاذا استحق عليه كان له أن يرجع عليهما بالثمنين * دار في يد رجل ادعى رجل أنها له اشتراها من فلان غير ذي اليد وأقام البينة ذكر في الاصل وجعل المسئلة على وجوه خمسة ان شهدوا أنها كانت لفلان باعها من هذا المدعي بكذا أو شهدوا أن فلانا باعها منه وهو يومئذ يملكها جازت شهادتهم * والثانية لو شهدوا أنها لهذا المدعي اشتراها من فلان بكذا جازت شهادتهم * والثالثة اذا شهدوا أن فلانا باعها من هذا المدعي وسلمها اليه جازت شهادتهم وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا تقبل شهادتهم وبه أخذ القاضي أبو حازم رحمه الله تعالى ومشايخ بخارى رحمهم الله تعالى أخذوا بجواب الكتاب وأجازوا هذه الشهادة * والرابعة لو شهدوا أن هذا المدعي اشتراها من فلان بكذا وقبضها منه جازت شهادتهم * والخامسة لو شهدوا أنه اشتراها من فلان بكذا ونقده الثمن أو شهدوا أن فلانا باعها منه بكذا ولم يزيدوا على ذلك لا تقبل شهادتهم * ولو شهدوا أن فلانا باعها منه بكذا وكانت الدار في يديه وقت البيع ذكر الناطفي رحمه الله تعالى أنه لا تقبل هذه الشهادة اذا كانت الدار في يد ثالث وقت الخصومة * ولو شهدوا أنه اشتراها من

قال على الموالي الذين يلزمونه ولدي فمن لزمه دخل في الوقف ومن ترك اللزوم فلا حق له فان عاد عاد حقه كذا في الحاوي * ولو قال على موالي وموالي موالي وموالي موالي موالي دخل الفريق الرابع ومن هو أسفل منهم على قياس مسئلة الولد كذا في المحيط * في اليتيمة سئل علي بن أحمد عن وقف ضيعته على مواليه وأولادهم بطنا بعد بطن وعلى أولاد رجل وأولاد أولاده فمات واحد من الفريق الآخر وبقي منه أولاد فنصيب المتوفى لمن أيكون لأولاده أم للذي يكون من البطن الاول فقال الاولى أن يصرف نصيب الميت الى أولاده كذا في التتارخانية * ولو أقر الواقف لرجل مجهول النسب أنه مولاه وصدقه المقر له وليس للمقر له نسب معروف ولا ولاء معروف كان له الوقف كذا في فتاوى قاضيخان * وما ذكر من الجواب مستقيم في الغلة الحادثة وغير مستقيم في الغلات الماضية والغلات التي حدثت قبل هذا الاقرار كذا في المحيط * فان كان للواقف موال أعتقوه وموال أعتقهم لا يعطى الفريقان من الغلة شيأ كذا في الظهيرية وتعطى الغلة للفقراء كذا في المحيط * وان قال هذه صدقة موقوفة لله تعالى أبدا على أمهات أولاده ومدبراته فالوقف جائز وعكس هذا المعتق على مال والمكاتبون واذا صح الوقف استحق الغلة من كان منهن عنده وان كان قد زوجهن وأما من أعتقهن من أمهات أولاده في حال حياته قبل حصول هذا الوقف فلا حق لهن فيه لانهن قد انفردن باسم هو الولاء فيقال مولياته فلا يدخلن في شيء من ذلك حتى يبين كذا في السراج الوهاج * وان لم يكن له أم ولد الا وقد أعتقت في حياته فالغلة لها كذا في الحاوي * وان قال على أمهات أولاد زيد وعلى مولياته ولزيد أمهات أولاد قد كان أعتقهن وأمهات أولاد لم يعتقهن قسمت الغلة بين أمهات أولاده وبين مولياته ودخل اللاتي كان أعتقهن في مولياته كذا في المحيط * ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة بعد وفاتي على موالي فانه يعطى من أنفق لامهات أولاده ومدبريه كذا في فتاوى قاضيخان * رجل قال أرضي هذه صدقة موقوفة على سالم مملوك زيد فباعه زيد فالغلة لسالم تدور معه والقبول اليه دون المولى فمن ملك سالما وقت حدوث الغلة فالغلة له كذا في الحاوي * ولو وقف أرضه على سالم غلام زيد ومن بعده

ذي اليد بكذا وهو يدعي ذلك ولم يزيدوا عليه جازت شهادتهم * رجل قال للقاضي ان هذا المدعى عليه أقر أن هذا الشيء الذي في يده لي فمره بالتسليم الى هذه المسئلة على وجهين * أحدهما أن يدعي أن هذه الدار وهذا العبد له وأن الذي في يده أقر له بها فان القاضي يسمع دعواه هذه عند الكل وان قال هذا الي لان الذي في يده أقر به لي فالصحيح أنه لا تسمع دعواه وان قال المدعي ان هذا الرجل أقر أن هذه الدار التي في يده لي فمره بالتسليم الي قال عامة المشايخ تصح دعواه ويؤمر بالتسليم اليه اذا ثبت اقراره بذلك عند القاضي * رجل ادعى دارا أو جارية في يد رجل أنها له وجاء بشاهدين فشهد أحدهما أنها له وشهد الآخر أنها كانت له أو شهدوا جميعا أنها كانت له قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى تقبل شهادتهم وكذا لو شهد أحدهما أنها ملكه وشهد الآخر أنها كانت ملكه تقبل شهادتهم ولو شهد أحدهما أنها كانت في يده وشهد الآخر أنها في يده أو شهدوا جميعا أنها كانت في يد المدعي لا تقبل شهادتهم في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وتقبل في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وسوى بين هذا وبين ما لو شهدوا أنها كانت له * ولو ادعى أنها كانت له وشهد الشهود أنها له ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده في شرح الغصب الصحيح أنها لا تقبل * ولو شهد الشهود أن المدعى عليه غصبها من المدعي تقبل وكذا لو شهدوا أنه استعارها منه * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها دار فلان الغائب ولي على الغائب

ألف درهم وان الغائب كان رهن عنده الدار بالالف التي له عليه منذ شهر ودفعها اليه وان المدعي قبضها منه ثم ان الغائب بعد ذلك استعارها منه فأعارها اياه وأقام البينة والذي في يده الدار يزعم أن الدار داره اشتراها من ذلك الغائب أمس أو قال اشتراها منه منذ عشرة أيام وأقام البينة على ذلك فان القاضي يقضي ببينة الرهن فان قال ذو اليد أنا أنقض البيع فان القاضي لا ينقض بيعه على الغائب حتى يحضر الغائب وكذا لو كان المدعي يدعي الاستئجار مكان الرهن ولو كان مكان المرتهن والمستأجر رجل يدعي ملك الدار ويزعم أنه اشتراها من الغائب منذ شهر وذو اليد يدعي الشراء منذ عشرة أيام فان القاضي يقضي للمدعي وينقض البيع الثاني الذي يدعي صاحب اليد فان كان شهود المدعي لم يشهدوا على الغائب بقبض الثمن من المدعي فان القاضي يأخذ منه الثمن ويسلم الدار الى المدعي ويكون الثمن عنده حتى يحضر الغائب كذا ذكره في المنتقى * وذكر في الجامع رجل اشترى جارية وقبضها بغير اذن البائع قبل نقد الثمن وباعها من رجل آخر وسلم الى الثاني وغاب المشتري الاول ثم حضر البائع الاول وادعى أن المشتري الاول قبضها منه بغير اذنه قبل نقد الثمن وأراد أن يستردها من الذي في يديه ان أقر صاحب اليد بما ادعى البائع الاول يأخذها من يده وان أنكر الثاني فلا خصومة بين البائع الاول وبين المشتري الثاني * وذكر في الاجارات رجل استأجر من رجل ثلاثة دواب ثم ان رب الدواب آجر دابة منها من غيره وأعار أخرى ووهب أخرى أو باع فوجد المستكري الدواب في أيديهم فان كان باع بعذر جاز البيع وانتقضت الاجارة في رواية الاجارات وان باع بغير عذر فالبيع مردود والمستكري أحق بالدواب لتقدم عقده وما وجد في يد المستعير فلا خصومة بينهما حتى يحضر صاحب الدابة لان يد المستعير ليست بيد خصومة وما وجد في يد الموهوب له فهو خصم فيها للمستأجر لان الموهوب له يدعي ملك الرقبة فيما في يده فيكون خصما لكل من يدعي حقا في ذلك وان كان المدعي يدعي الاجارة قال في الكتاب المستأجر أحق بها حتى يستوفي الاجارة هكذا ذكر في الكتاب ولم يبين أي المستأجرين أحق بها الاول أم الثاني واختلف المتأخرون فيه قال

على سالم كذا في خزانة المفتين والمحيط * ولو قال على سالم مملوكي ومن بعده على المساكين فالغلة للمساكين ولا يكون لسالم ولا للواقف من ذلك شيء فان باع الواقف سالما هذا من رجل لا يكون لسالم ولا لمولاه من غلة الوقف شيء فقد جوز الوقف على أمهات أولاده ومدبراته ولم يجوز الوقف على المماليك وقد أشار محمد رحمه الله تعالى الى الفرق بينهما وقال لان فيهن ضربا من العتق ولا كذلك المماليك كذا في الظهيرية

* سئل أبو حامد عن ضيعة موقوفة على الموالي لو أرادوا قسمة هذا الوقف لاجل العمارة هل لهم ذلك فقال نعم يجوز اذا كانت قسمة حفظ وعمارة لا قسمة تمليك كذا في التتارخانية ناقلا عن اليتيمة

الفصل الثامن فيما اذا وقف على الفقراء فاحتاج هو أو بعض أولاده أو قرابته

وفي الفتاوى اذا جعل أرضه صدقة موقوفة على الفقراء والمساكين فاحتاج بعض قرابته أو احتاج الواقف ان احتاج الواقف لا يعطى له من تلك الغلة شيء عند الكل كذا في الخلاصة * وان قال في الصحة أرضي صدقة موقوفة على الفقراء بعدي وهو يخرج من الثلث أو كان ذلك في المرض ومات وله ابنة صغيرة لا يجوز الصرف اليها وهذا التفصيل مذكور عن أبي القاسم قال الصدر الشهيد حسام الدين رحمه الله تعالى وبه يفتى كذا في الغياثية * فان احتاج بعض قرابته أو بعض ولده الى ذلك والوقف في الصحة (فههنا أحكام) أحدها أن صرف الغلة الى فقراء القرابة أولى فان فضل منها شيء يصرف الى الاجانب والثاني أن لا ينظر الى المحتاجين يوم خلقت الغلة وانما ينظر الى المحتاجين يوم قسمت الغلة والثالث أن ينظر الى الاقرب فالاقرب منه في القرابة وهو ولد الصلب أولا ثم ولد الولد ثم البطن الثالث ثم البطن الرابع وان سفلوا فان لم يكن من هؤلاء أحد أو فضل أعطى فقراء القرابة ويبدأ فيهم أيضا بالاقرب كذا في الحاوي * ثم الى موالي الواقف ثم الى جيرانه ثم الى أهل مصره أيهم أقرب من الواقف منزلا كذا في محيط السرخسي * وهكذا في المحيط وفتاوى قاضيخان * والرابع أن يعطى كل واحد ممن يعطى أقل من مائتي درهم وهذا قول هلال رحمه الله تعالى كذا في الحاوي * هذا

شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى الصحيح أن المستأجر الثاني لا يكون خصما للمستأجر الاول حتى يحضر صاحب الدابة بمنزلة المستعير لانه لا يدعي ملك العين فلا يكون خصما للاول والحاصل أن المستأجر لا يكون خصما لمن يدعي الاجارة ولا لمن يدعي الرهن ولا لمن يدعي الشراء والمشتري يكون خصما للكل وكذلك الموهوب له * رجل ادعى دارا في يد رجل فقال المدعى عليه هي لولدي الكبير الغائب لا تندفع الخصومة عنه ما لم يقم البينة على الايداع كما لو ادعى الوديعة لاجنبي فان كان المقر له حاضرا صح اقراره وتتحول الخصومة الى المقر له * ولو قال هي لولدي الصغير لا تندفع عنه الخصومة لانه لو كان صادقا في اقراره كان هو خصما في ذلك * ولو ادعى أرضا في يد رجل أنها له غصبها منه الذي في يديه فقال المدعى عليه هو وقف على سبيل خير معلوم لا تندفع الخصومة عنه فان أقام المدعي بينة على ما ادعى يقضى له وان لم يكن له بينة قال الشيخ الامام الجليل أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يحلف المدعى عليه على دعوى المدعي فان حلف برئ وان نكل ضمن قيمته للمدعي على قول محمد رحمه الله تعالى لانه صار وقفا باقراره فاذا نكل تعذر عليه تسليمه الى المدعي بحكم اقراره بالوقف فيضمن قيمته للمدعي * ولو أقام المدعى عليه البينة على الوقف فشهدوا أنه وقف ولم يذكروا الواقف لا تندفع عنه خصومة المدعي ولا يبرأ عن الضمان لانه صار وقفا باقراره فكان وجود هذه البينة وعدمها بمنزلة والاقرار بالوقف بمنزلة الاقرار لولده الصغير أو لولد (٣٩٦) صغير لغيره فكما يلزمه الاقرار للولد الصغير يلزمه بالوقف * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها له فقال صاحب اليد ملك تو نيست وحق تو نيست أو قال ملك وحق منست فأقام المدعي بينة على ما ادعى ثم ادعى صاحب اليد دفعا لخصومة المدعي وقال له انك أقررت قبل دعواك هذه وقلت اين سراى ملك من نيست وحق من نيست وأقام البينة على هذا كان هذا دفعا لخصومة المدعي * ذكر في الجامع اذا أقام المشهود عليه البينة أن المدعي ساومه بالمدعى به قبل دعواه قبلت بينته وبطلت بينة المدعي لان الاستيام اقرار بالملك للبائع أو اقرار من المساوم أن لا ملك له فيما ساومه فلو أن المدعي بعد بينة المدعى عليه على هذا الوجه أقام البينة أن صاحب اليد استام من المدعي به قبلت هذه البينة ويبطل الدفع الاول لان في رواية الجامع الاستيام اقرار بالملك للمستام منه فكان المدعي بهذا الدفع مدعيا اقرار صاحب اليد أنه ملك المدعي والتناقض يبطل بتصديق الخصم فيصير في التقدير كأن صاحب اليد ادعى أن المدعي أقر بأن الدار ملك صاحب اليد ثم ان المدعي ادعى أن صاحب اليد أقر بعد ذلك أن الدار ملك المدعي ولو كان هكذا يبطل دفع صاحب اليد هذا اذا أرخ كل واحد منهما الاقرار تاريخا فان لم يؤرخا فكذلك يندفع اقرار كل واحد منهما باقرار صاحبه فبقيت بينة المدعي على الملك المطلق بلا اقرار كما لو ادعى عينا في يد انسان أنها له وأقام البينة على اقرار ذي اليد للمدعي وأقام ذو اليد البينة على اقرار صاحبه تبطل البينتان وبقي اليد بلا معارض وهذا على الرواية التي جعل الاستيام اقرارا بالملك للمستام منه وعلى الرواية التي جعل الاستيام اقرارا بأن لا ملك له فكذلك يصح هذا الدفع لان اقرار ذي اليد بأن لا ملك له ثم أحد يدعي الملك لنفسه يكون اقرارا بالملك للمدعي فانه ذكر في الزيادات رجل استام من رجل عينا ولم يتفق بينهما بيع ثم ان المساوم بعد ذلك ادعاه لنفسه أو لغيره بالوكالة لا تسمع دعواه ولو لم يكن ذلك اقرارا بالملك للبائع تسمع دعواه لغيره بالوكالة * رجل أودع رجلا نصف عبد أو نصف دار غير مقسوم ثم باع منه النصف الآخر وسلمه اليه فجاء رجل وادعى نصف ذلك وأقام البينة وأقام صاحب اليد البينة على الشراء والوديعة لم يكن بينهما خصومة

اذا وقف على الفقراء واحتاج اليه بعض قرابته وأما اذا وقف على فقراء قرابته فيصرف جميع الغلة اليهم وان كان نصيب كل واحد منهم أكثر من مائتي درهم وأما اذا وقف على الافقر فالافقر من قرابته فههنا لا يعطى الكل انما يعطى أقل من مائتي درهم كذا في الذخيرة * فان أعطى القاضي بعض القرابة من وقف الفقراء فهذا على وجهين ان أعطاهم ولم يقض بذلك لا يصير ذلك سببا لوجوب شيء لهم حتى كان للقاضي الذي يجيء بعده أن ينقض ذلك فلا يعطيهم وان كان الاول قد قضى بذلك فقال للقيم حكمت بذلك وجعلته راتبة لهم في الوقف صاروا أحق من سائر الفقراء وليس للقاضي الذي يجيء بعده أن ينقض ذلك كذا في الحاوي * ولو وقف أرضه على أن نصف غلتها للمساكين ونصفها للفقراء من قرابته فاحتاج قرابته وكان الذي سمى لهم لا يكفيهم أيعطيهم ما جعل للفقراء لفقرهم قال هلال رحمه الله تعالى لا وهو قول يوسف ابن خالد السمتي رحمه الله تعالى وقال ابراهيم بن يوسف البلخي وعلي بن أحمد الفارسي والفقيه أبو جعفر الهندواني رحمهم الله تعالى يعطون من نصيب الفقراء لانهم فقراء وفقراء قرابته يستحقون بالجهتين جميعا كمن وقف أرضا على قرابته وأرضا على جيرانه وبعض جيرانه قريبه فانهم يستحقون من الوقفين بالوصفين وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن الواقف ان شرط في الوقف أن لفقراء قرابته كذا وللمساكين والفقراء كذا يعطى فقراء القرابة من نصيب الفقراء وان شرط أن لفقراء قرابتي كذا والباقي للفقراء لا يعطى فقراء القرابة من نصيب الفقراء وبه أخذ محمد بن سلمة وأبو نصر محمد بن سلام البلخي كذا في الذخيرة * ولو كان الواقف جعل الغلة للغارمين أو لابناء السبيل أو في سبيل الله أو الحج أو في الرقاب فاحتاج بعض ولده أو قرابته الى ذلك لم يعطوا شيئا الا أن يكون الولد والقريب منهم فيكون غارما أو من أبناء السبيل فحينئذ يبدأ بهم كذا في الحاوي * ولو وقف أرضا له على فقراء قرابته وأرضا له أخرى على الفقراء والمساكين ووقف القرابة لا يكفيهم فان كان ذلك في عقدين مختلفين فالقرابة يعطون من الوقف الآخر ما يكفيهم وان كان ذلك في عقد واحد لا يعطون ويجب أن يكون ما ذكر من الجواب فيما اذا كان العقد واحدا على قول هلال و يوسف

ابن

حتى يحضر البائع لان المدعي لو استحق النصف يظهر بالاستحقاق أن البائع كان شريكا للمدعي فانصرف بيعه الى النصف الذي كان له والمشتري ليس بخصم في النصف الآخر لانه وديعة في يده * ولو اشترى نصف عبد أو نصف دار غير مقسومة شراء فاسدا وقبضه ثم اشترى النصف الباقي شراء جائزا ثم جاء رجل وادعى النصف فان المشتري يكون خصما للمدعي لانه يملك الكل ظاهرا فيكون خصما للمدعي فاذا قضى للمدعي بالنصف ثم حضر البائع كان له أن يسترد منه النصف الآخر بحكم فساد العقد لان الاستحقاق انصرف الى النصف الباقي * ولو باع نصف العبد بيعا جائزا ثم باع منه النصف الباقي بيعة أو بدم وسلم الكل الى المشتري ثم جاء رجل وادعى النصف فان المشتري لا يكون خصما للمدعي * ولو اشترى نصف عبد من رجل وأودعه رجل آخر النصف الباقي ثم جاء رجل وادعى النصف فان المشتري يكون خصما للمدعي ويقضى للمدعي بالربع * رجل ادعى دارا في يد رجل فقال المدعى عليه نصفها لي ونصفها لفلان ابن فلان وديعة عندي ولم يقم البينة على الوديعة حتى أقام المدعي البينة على ما ادعى ثم ان صاحب اليد أقام البينة على ما ادعى من الوديعة بطلت بينة المدعي في النصف واذا بطلت بينة المدعي في النصف هل تبطل في النصف الباقي قالوا تبطل بينته * قال مولانا رضي الله عنه وفيه نظر لان في المسئلة التي قبلها كان المدعى عليه خصما في النصف دون النصف ومع هذا قبلت بينته في النصف * رجل ادعى دعوى واتفقت فتاوى الائمة على (٣٩٧) فسادها ومع ذلك ادعى المدعى عليه الدفع دفعا صحيحا وأقام البينة قالوا لا تسمع بينة الدفع لان الدفع بناء على الدعوى والدعوى لم تصح فان كانت دعوى المدعي تحتمل الصحة بوجه ما فاذا ادعى المدعى عليه الدفع يطالب المدعى عليه باثبات الدفع * رجل ادعى على شخص أنه مملوكه وانه قد تمرد وخرج من يده فقال المدعى عليه أنا مملوك فلان الغائب قالوا ان جاء العبد ببينة على ما ذكر تندفع عنه خصومة المدعي وان لم يقم البينة على ما ادعى قبلت عليه بينة المدعي ويقضى له فان حضر الغائب بعد ذلك لم يكن له على العبد سبيل حتى يقيم البينة على ما ادعى * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها له اشتراها من فلان غير ذي اليد فشهد الشهود له بالملك المطلق لم تقبل شهادتهم * ولو ادعى ملكا مطلقا فشهد الشهود بالملك بسبب جازت شهادتهم * ولو ادعى ملكا بسبب ثم ادعى ذلك في وقت آخر عند غير ذلك القاضي ملكا مطلقا فأقام المدعى عليه البينة أنه كان ادعاه قبل هذا بسبب عند فلان القاضي قبلت بينة المدعى عليه وتبطل بينة المدعي * وان ادعى أولا ملكا مطلقا ثم ادعاه عند ذلك القاضي أو عند غيره ملكا بسبب سمع دعواه لان المطلق يحتمل التقييد وان الثاني دون الاول * اذا ادعى دارا أو عرضا فأنكر المدعى عليه فأقام المدعي شاهدين شهد أحدهما أن المدعى عليه أقر أنه ابتاعها من المدعي وشهد الآخر أن المدعي أودعها اياه ذكر في المنتقى أنها تقبل ويقضى للمدعي * ولو شهد أحدهما أنها للمدعي وشهد الآخر على اقرار المدعى عليه أن المدعي دفعها اليه لم تقبل هذه الشهادة * رجل ادعى شيئا في يد غيره وقال هو ملكي وان صاحب اليد أحدث يده عليه بغير حق قالوا لا يكون هذا دعوى الغصب على ذي اليد * وكذا لو قال المدعي في دعواه هذا ملكي كان في يدي وان صاحب اليد أحدث يده عليه بغير حق * ولو قال هو ملكي وكان في يدي الى أن أحدث المدعى عليه يده عليه بغير حق يكون هذا دعوى الغصب على ذي اليد * رجل ادعى دارا في يد رجل فأنكر المدعى عليه فأقام المدعي شهودا أنها للمدعي وقضى بالدار للمدعي ثم أقام المقضي عليه البينة أن البناء له بناه هو * ذكر في الاصل أنه تقبل بينة المدعى عليه لان البناء دخل في القضاء والشهادة تبعا حتى لو كان شهود المدعي شهدوا

ابن خالد كذا في المحيط * واذا أعطى واحد من فقراء القرابة أقل من مائتي درهم فأنفقه وقد بقي من الغلة أعطى ثانيا اذا لم يكن أنفقها في الفساد كذا في الحاوي * ﴿ومما يتصل بهذا الفصل﴾ اذا قال جعلت أرضي هذه صدقة موقوفة أبدا على زيد وولده وولد ولده أبدا ما تناسلوا ومن بعدهم على المساكين على أنه ان احتاج قرابتي رد عليهم هذا الوقف فكانت غلته لهم وكانت قرابته جماعة فاحتاج بعضهم وبعضهم أغنياء يرد هذا الوقف على من احتاج من قرابته وكذلك لو قال ان احتاج موالي فاحتاج بعضهم ولو قال على ولد زيد ان ماتوا ردت غلة هذا الوقف على عمرو فمات بعض ولد زيد وبقي البعض لم ترد الغلة حتى يموت كل ولد زيد هكذا ذكر الخصاف رحمه الله تعالى كذا في الذخيرة * قال هلال رحمه الله تعالى في وقفه اذا قال أرضي هذه صدقة موقوفة بعد موتي على الفقراء فمن احتاج من ولدي وولد ولدي أعطي ما يكفيه كان كما قال فان احتاج أحد من ولد صلبه ينظر الى ما يكفيه (٢) فيكون ذلك ميراثا بين جميع الورثة وان احتاج بعض ولد الولد أعطي ما يكفيه وان احتاج ولد الصلب وولد الولد أعطيا ثم ما يصيب ولد الصلب يكون بين الورثة وما يصيب ولد الولد يكون له فان احتاجا جميعا يقسم على عدد الرؤس ثم الحكم ما ذكرنا من الارث والوقف وان استغنى المحتاج لا يعطى له وهذا ظاهر وان قصرت الغلة عمن سمى لكل فقير وكان يكفي لاحدهما (٣) فانه يبدأ بولد الولد كذا في المحيط

﴿الباب الرابع فيما يتعلق بالشرط في الوقف﴾

في الذخيرة اذا وقف أرضا أو شيئا آخر وشرط الكل لنفسه أو شرط البعض لنفسه ما دام حيا وبعده للفقراء

(٢) قوله فيكون ذلك ميراثا الخ لانه لا يستحقه بالوقف لانه بمنزلة الوصية وهي لا تجوز للوارث وانما يستحقه بالارث ولا يختص هو به بخلاف ولد الولد فانه يستحقه بالوقف لان الوصية له جائزة كذا في الذخيرة

(٣) قوله فانه يبدأ بولد الولد لان حقه أقوى لانه يثبت من غير اجازة وحق ولد الصلب لا يثبت الا باجازة الورثة ذخيرة اهـ مصححه

ألا يرى أن امرأة لو أقامت البينة أنه تزوجها يوم النحر بالكوفة وأقامت امرأة أخرى أنه تزوجها يوم النحر من تلك السنة بخراسان فانه لا يقبل بينة الاخرى لما قلنا * ولو ادعى رجل على رجل أنه قتل أباه عمدا بالسيف منذ عشرين سنة وانه وارثه لا وارث له غيره وجاءت امرأة معها ولد وأقامت البينة أن والد هذا تزوجها منذ خمس عشرة سنة وان هذا ولده منها ووارثه مع ابنه هذا قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى أستحسن في هذا أن أجيز بينة المرأة وأثبت نسب الولد ولا أبطل بينة الابن على القتل ولو أقامت المرأة البينة على النكاح ولم تأت بولد فالبينة بينة الابن وله الميراث دون المرأة ويقتل القاتل وانما ذلك في النسب خاصة وهذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى * ولو ادعى دارا في يد رجل أن أباه اشتراها من ذي اليد بألف درهم ومات أبوه فجحد البائع صح دعواه وان لم يذكر المدعي في دعواه أن أباه مات وتركها ميراثا له ثم القاضي يسأله البينة أن يشهدوا أنهم لا يعلمون له وارثا غيره فاذا أقام البينة على ذلك يقضي بشهادتهم ويأمر المدعي أن ينقد الثمن ويقبض المبيع ولو كانت الدار في يد رجل غير البائع لا بد أن يقيم البينة أن أباه مات وتركها ميراثا له ولو ادعى رجل دارا في يد رجلين فأقام البينة أن أحدهما باعه الدار و[illegible] الآخر ولا يعرف الشهود الذي باع من الذي سلم فشهادتهم باطلة * رجل ادعى دارا في يد رجلين وأقام البينة أنه اشتراها من ذي اليد بألف درهم فقال ذو اليد (٤٠٨) لم أبع ثم أقام ذو اليد بينة أن المدعي قد رد عليه الدار ذكر في الشهادات وقال أقبل بينة ذي اليد وأبطل البيع وانكاره البيع لا يبطل بينته على الرد سواء كان المدعى عليه قال في انكاره لا بيع بيننا أو قال لم يجر بيننا بيع لان من حقه أن يقول لم يكن بيننا بيع لا أن المدعي ادعى هذه الدار مرة ثم بدا له فيها فردها علي قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى انما تقبل بينة المدعى عليه على الرد اذا ادعى التوفيق وان لم يذكر محمد رحمه الله تعالى ذلك * رجل باع من رجل جارية ثم غاب المشتري قبل القبض ولا يدري أين هو فأقام البائع بينة على ذلك فان القاضي يسمع بينته ويبيع الجارية على المشتري بطريق الحفظ والنظر له وينقد البائع الثمن ويستوثق منه بكفيل لاحتمال أن البائع استوفى الثمن أو أبرأ المشتري عن الثمن فان كان فيه فضل أمسك الفضل للغائب وان كان فيه نقصان فذلك على المشتري هذا اذا كان لا يدري مكان الغائب فان كان يعرف أين المشتري لا يبيع القاضي الجارية * رجل ادعى شراء شيء من رجل فأنكر المدعى عليه البيع ثم ان بائع ذلك ادعى البيع وأقام البينة لا تقبل بينته لان البائع لما أنكر البيع أولا ثم ادعاه بعد ذلك وأنكر المشتري انفسخ البيع بجحودهما فلا تقبل بينة البائع بعد ذلك

﴿فصل في دعوى النكاح﴾

امرأة ادعت على رجل أنه تزوجها فأنكر الرجل ثم ادعى الرجل النكاح بعد ذلك وأقام البينة قبلت بينته بخلاف البيع لان النكاح لا يبطل بجحودهما * رجل ادعى على امرأة أنه تزوجها بألف فأنكرت فأقام البينة على أنه تزوجها بألفي درهم تقبل ويقضى بالنكاح بألف وكذا لو أقام البينة أنه تزوجها على هذا العبد قبلت بينته ولو كان هذا في البيع لا تقبل * امرأة مع رجل في منزله يطؤها ولها منه أولاد ثم أنكرت أن تكون امرأته قال أبو يوسف رحمه الله تعالى اذا أقرت أن هذا الولد ولدها منه فهي امرأته وان لم يكن بينهما ولد كان القول قولها وان كانت معه على هذه الحالة مدركة زوجها أبوها فمات الزوج فجاءت تدعي الميراث ان قالت كنت أمرت الاب بالنكاح ثبت النكاح وورثت وان قالت لم أكن أمرت أبي بالنكاح ولكني بلغني النكاح فأجزت كان

انما أردت ابطاله نظر القاضي في القوم الذين تنازعوا فان كانوا يريدون تصحيحه فله ذلك وان كانوا يريدون ابطاله أخرجهم وأشهد على اخراجهم ولو شرط أن من نازع القيم وتعرض له ولم يقل لابطاله فنازعه البعض وقال منعني حتى صار خارجا ولو كان طالبا حقه اتباعا للشرط كما لو شرط أن من طالبه بحقه فللمتولي اخراجه وليس له اعادته بدون الشرط كذا في البحر الرائق

الباب الخامس في ولاية الوقف وتصرف القيم في الاوقاف وفي كيفية قسمة الغلة وفيما اذا قبل البعض دون البعض أو مات البعض والبعض حي

الصالح للنظر من لم يسأل الولاية للوقف وليس فيه فسق يعرف هكذا في فتح القدير * وفي الاسعاف لا يولى الا أمين قادر بنفسه أو بنائبه ويستوي فيه الذكر والانثى وكذا الاعمى والبصير وكذا المحدود في قذف اذا تاب ويشترط للصحة بلوغه وعقله كذا في البحر الرائق * وان جعل ولايته الى من يخلف من ولده وولي القاضي أمر الوقف رجلا يخلف ولده ويكون موضعا للولاية فتكون الولاية اليه وهذا استحسان وكذلك لو أوصى الى صبي في وقفه فهو باطل في القياس ولكني أستحسن أن تكون الولاية اليه اذا كبر واذا جعل الى غائب نصب القاضي رجلا حتى اذا حضر الغائب رد عليه كذا في الحاوي * ولا تشترط الحرية والاسلام للصحة لما في الاسعاف ولو كان عبدا يجوز قياسا واستحسانا والذمي في الحكم كالعبد فلو أخرجهما القاضي ثم أعتق العبد وأسلم الذمي لا تعود الولاية اليهما كذا في البحر الرائق * وفي فتاوى محمد بن الفضل سئل عمن شرط في أصل الوقف الولاية لنفسه ولاولاده قال يجوز بالاجماع كذا في التتارخانية * رجل وقف وقفا ولم يذكر الولاية لاحد قيل الولاية للواقف وهذا على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لان عنده التسليم ليس بشرط أما عند محمد رحمه الله تعالى فلا يصح هذا الوقف وبه يفتى كذا في السراجية * وقف ضيعة له وأخرجها من يده الى قيم ثم أراد أن يأخذها من يده فان كان شرط لنفسه في الوقف أن له العزل والاخراج من يد القيم

عليها البينة وكذلك هذا في البيع * رجلان شهدا لامرأة على وارث رجل أنها كانت امرأة فلان ولم يشهدوا أنه مات وهي امرأته والوارث يجحد ذلك جازت شهادتهما كذا ذكر في المنتقى * امرأة معها ولد فقالت لرجل هذا الولد منك وقد تزوجتني وقال الرجل لم أتزوجك وهذا الولد من زنا زنيت بك لا يثبت نسب الولد منه ولا حد عليه ويقضى عليه بالمهر * رجل قال لامرأة زوجتك أبوك وأنت صغيرة وقالت بل زوجتك وأنا كبيرة لم أرض كان القول قوله والبينة بينة الزوج * رجل أقام البينة على امرأة أنه تزوجها وأقامت أختها عليه بينة أنه تزوجها قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى تقبل بينة الرجل ولا تقبل بينة المرأة لانها أقامت البينة على نكاح بغير [illegible] ولو وقتت بينة المرأة ولم توقت بينة الرجل جازت دعوى الرجل ويثبت نكاح المرأة التي يدعي الرجل ويبطل نكاح المدعية ولها على الزوج نصف المهر * ويسع للشاهدين أن يشهدا بالنكاح اذا رأياهما يسكنان في منزل واحد وينبسط كل واحد منهما على صاحبه كما يكون بين الازواج وهو بمنزلة ما لو شهدا بالنكاح بالتسامع وكما جازت الشهادة على النكاح بالتسامع قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى تجوز الشهادة على الدخول بحكم النكاح بالتسامع * رجلان ادعيا نكاح امرأة وأقام كل واحد منهما البينة أنها امرأته فان كانت في بيت أحدهما فهو أولى لانها في يده فترجح بحكم اليد كما لو ادعيا شراء عين من رجل وأقام كل واحد (٤٠٩) منهما البينة أنه اشتراه من فلان بكذا وكان المبيع في يد أحدهما كان هو أولى وكذا لو شهد شهود أحد مدعي النكاح أنه دخل بها كان هو أولى وقد ذكرنا أنه يحل للشهود أن يشهدوا على الدخول بحكم النكاح بالتسامع فان كانت المرأة في بيت أحدهما أو شهد شهود أحدهما بالدخول وأقام الآخر البينة أنه تزوجها قبله كان هو أولى كما في دعوى الشراء ترجح بينة ذي اليد الا اذا أقام الآخر البينة على سبق شرائه * وان ادعيا النكاح وأقام كل واحد منهما البينة وأرخا وتاريخهما سواء فان كانت في بيت أحدهما ترجح بينة ذي اليد * وان أرخ أحدهما ولا للآخر يد فصاحب اليد أولى كما في دعوى الشراء اذا أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر يقضى لصاحب التاريخ فان أرخا وتاريخ أحدهما أسبق فالسابق أولى على كل حال وان لم يؤرخا وعدلت بينة أحدهما فهو أولى وان عدلت البينتان جميعا لا يقضى لواحد منهما كما لو لم يقيما البينة وان أقاما البينة ولم يؤرخا وليست هي في يد أحدهما فسألها القاضي فأقرت لاحدهما أنه تزوجها قبل الآخر أو أقرت أنه تزوجها دون الآخر فهي للمقر له لانهما لما أقاما البينة ولم يكن لاحدهما تاريخ ولا يد بطلت بينتهما لمكان التهاتر فاذا أقرت لاحدهما ثبت نكاح المقر له بتصادقهما * وكذا لو أقاما البينة فمات أحدهما فاذا أقرت المرأة بنكاح الميت صح اقرارها ويقضى لها بالمهر والميراث وكذا لو أقاما البينة على النكاح والدخول فأقرت المرأة لاحدهما أنه دخل بها أولا فهو أولى وان لم تقر فرق بينهما وكان على كل واحد منهما بالدخول الاقل من المسمى ومن مهر المثل * ولو أنهما ادعيا نكاح امرأة فأقرت لاحدهما ثم أقاما البينة على النكاح ذكر الصدر الشهيد حسام الدين رحمه الله تعالى في الفتاوى الصغرى أنه لا يقضى لاحدهما كما لو لم تقر ولا يصير المقر له بنفس الاقرار صاحب يد وأحال الجواب الى الخصاف رحمه الله تعالى * واذا ادعت المرأة على رجل نكاحا فجحد فأقامت المرأة البينة يقضى لها ولا يفسد النكاح بجحوده ولو أن أختين ادعت كل واحدة منهما على رجل واحد أنه تزوجها وهو يجحد فأقامت احداهما البينة على اقراره أنه تزوجها بألف درهم وأنه دخل بها وأقامت الاخرى البينة على اقراره أنه تزوجها بمائة دينار ودخل

كان له ذلك وان لم يكن شرط ذلك فعلى قول محمد رحمه الله تعالى ليس له ذلك وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى له ذلك ومشايخ بلخ رحمهم الله يفتون بقول أبي يوسف رحمه الله تعالى وبهذا أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ومشايخ بخارى يفتون بقول محمد رحمه الله تعالى وبه يفتى كذا في المضمرات * ولو أن الواقف شرط الولاية لنفسه وكان الواقف غير مأمون على الوقف فللقاضي أن ينزعها من يده كذا في الهداية * ولو ترك العمارة وفي يده من غلته ما يمكنه أن يعمره فالقاضي يجبره على العمارة فان فعل والا أخرجه من يده كذا في المحيط * ولو أن الواقف شرط الولاية لنفسه وشرط أن ليس لسلطان أو قاض عزله فان لم يكن هو مأمونا في ولاية والوقف كان الشرط باطلا وللقاضي أن يعزله ويولي غيره كذا في فتاوى قاضيخان * للقاضي أن يعزل الذي نصبه الواقف اذا كان خير الوقف كذا في فصول العمادية * ان شرط أن يليه فلان وليس لي اخراجه فالتولية جائزة وشرط منع الاخراج باطل كذا في محيط السرخسي * ولو جعل اليه الولاية في حال حياته وبعد وفاته كان جائزا وكان وكيلا في حالة الحياة وصيا بعد الموت ولو قال وليتك هذا الوقف فانما له الولاية حال حياته لا بعد وفاته ولو قال وكلتك بصدقتي هذه في حياتي وبعد وفاتي فهو جائز وهو وكيله في حياته ووصيه بعد وفاته كذا في الذخيرة * ولو لم يجعل له قيما حتى حضرته الوفاة فأوصى الى رجل يكون وصيا في أمواله قيما في أوقافه ولو أوصى الى آخر بعد ذلك يكون الثاني وصيا ولا يكون قيما ولو لم يجعل قيما حتى نصب القاضي قيما وقضى بقوامته لم يملك الواقف اخراجه ليتولاه بنفسه كذا في الفتاوى العتابية * لو أوصى اليه في الوقف خاصة فهو وصي في الاشياء كلها في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى في ظاهر الرواية وهو الصحيح كذا في الغياثية * وعلى هذا لو أوصى الى رجل في الوقف وأوصى الى آخر في ولده أو أوصى الى رجل في وقف بعينه وأوصى الى آخر في وقف آخر [illegible] كانا وصيين فيهما جميعا كذا في الذخيرة * ولو وقف أرضه وجعل ولايتها الى رجل حال حياته وبعد وفاته فلما حضرته الوفاة أوصى الى رجل ذكر هلال عن محمد رحمه الله تعالى أن الوصي يشارك القيم في أمر الوقف كأنه

بها فعدلت البينتان فان القاضي يفرق و يقضي لكل واحد منهما بالمال الذي شهد الشهود على اقراره استحسانا * وان أقامت احداهما البينة على اقراره بالدخول بها بالنكاح ولم تقم الاخرى البينة على اقراره بالدخول بها ولكنها أقامت على النكاح وهو ينكر الكل فان القاضي يقضي للدخول بها بصحة نكاحها وبالمهر الذي شهد الشهود ولان الدخول دليل على سبق نكاحها ولو لم يقم كل واحدة منهما البينة على اقراره بالدخول بها ولا بالدخول أصلا فرق بينه و بينهما و يقضي نصف المالين لهما بينهما المدعية الدراهم بربع الدراهم والمدعية الدنانير بربع الدنانير * وفي المنتقى ادعى زيد و عمرو نكاح امرأة فقالت تزوجت زيدا بعد عمرو فهي امرأة زيد وان سألها القاضي بعدما ادعيا النكاح من زوجك منهما فقالت تزوجت زيدا بعد عمرو فهي لعمرو * امرأة ادعت على رجل نكاحا فانكر الرجل قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يحلف الرجل بالله ماهي امرأتك وان كانت امرأتك فهي طالق بائن وقال بعضهم يحلف على النكاح فان حلف وليس للمرأة بينة يقول القاضي فرقت بينكما وفي الاستحلاف على النكاح أخذ المشايخ رحمهم الله تعالى بقول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وعليه الفتوى * وعن نصير رحمه الله تعالى في رجلين ادعيا نكاح امرأة فاقرت لاحدهما قال ليس له أن يحلفها للآخر ما لم يحلف الذي أقرت له المرأة على دعوى الآخر فان حلف المقر له برئ وان نكل عن اليمين فرق بينهما ثم يحلف المرأة للآخر فان حلفت برئت وان نكلت عن اليمين تصير زوجة له * امرأة طلقها زوجها ثلاثا فجاءت الى الاول بعد مدة فتزوجها الاول ثم ادعت أن زوجها الثاني لم يكن دخل بها قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ان كانت المرأة عالمة بشرائط حلها للاول فقالت عند النكاح أحللت لك فتزوجها الاول لا يقبل قولها بعد ذلك وان كانت جاهلة لا تعلم بشرائط الحل قبل قولها الا اذا كانت أقرت أن الثاني قد دخل بها * ولو أنها لم تقل شيأ عند نكاح الزوج الاول حتى تزوجها الاول ثم قالت ما تزوجت بزوج آخر أو قالت تزوجت ولم يدخل بي كان القول قولها * امرأة طلقها زوجها ثلاثا فجاءت بعد مدة فأخبرت أنها تزوجت فلانا فجامعها وأنكر الزوج الثاني الجماع ذكر الناطفي رحمه الله تعالى أن القول قولها و يجوز للاول نكاحها * ولو أقر الزوج الثاني بجماعها وهي تنكر كان القول قولها ولا تحل للاول * ولو قال الزوج الاول بعد ما تزوجها ما وطئك الزوج الثاني وقالت قد وطئني فرق بينهما وعليه نصف الصداق * ولو قال الزوج الثاني تزوجتك قبل انقضاء عدتك من الزوج الاول وقالت قد كنت أسقطت بعد طلاق الاول سقطا استبان خلقه فرق بينهما ولا مهر لها وان قالت أولا أسقطت كذا ثم قالت كنت في العدة عند نكاحك كان القول قولها و يفرق بينهما ولها المهر * رجل تزوج امرأة ثم قال لها كان لك زوج قبلي فلان وقد طلقك وانقضت عدتك فتزوجتك قالت ما طلقني الاول لا يفرق بينهما الا ان حضر الغائب بعد ذلك وأنكر الطلاق فرق بينهما وهي للاول * وان أقر الاول بالنكاح والطلاق وكذبته المرأة في الطلاق كان الطلاق واقعا عليها فتعتد من الاول من هذا الوقت و يفرق بينها وبين الآخر وان صدقته المرأة في جميع ما قال كانت امرأة الآخر وان أنكرت ما أقر به الاول من النكاح والطلاق فهي امرأة الآخر * اذا قالت امرأة تزوجت بغير شهود أو في العدة أو حال ما كنت مجوسية أو أمة فأنكر الزوج ذلك كان القول قول الزوج اجماعا * وان أقر الزوج بشئ من ذلك وكذبته المرأة يكون طلاقا حاكما * وقال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن

جعل ولاية الوقف اليهما كذا في المحيط * ولو وقف أرضين وجعل لكل متوليا لا يشارك أحدهما الآخر ولو جعل ولاية وقفه لرجل ثم جعل رجلا آخر وصيا يكون شريكا للمتولي في أمر الوقف الا أن يقول وقفت أرضي على كذا وكذا وجعلت ولايتها لفلان وجعلت فلانا وصيا في تركاتي وجميع أموري فحينئذ ينفرد كل منهما بما فوض اليه كذا في البحر الرائق ناقلا عن الاسعاف * وان شرط أن يليه فلان بعد موتي ثم بعده يليه فلان ثم بعده يليه فلان فهذا الشرط جائز كذا في محيط السرخسي * واذا قال أوصيت الى فلان ورجعت عن كل وصية لي كانت ولاية الوقف اليه وخرج المتولي من أن يكون متوليا واذا جعل الواقف الولاية الى اثنين أو صارت الولاية الى الوصي والمتولي لم يكن لاحدهما بيع غلة الوقف و ينبغي على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن يكون له ذلك فان باع أحدهما وأجاز الآخر أو وكل أحدهما صاحبه به جاز وكذا في الحاوي * وان أوصى الى رجل في وقفه واشترط عليه أنه ليس له أن يوصي الى غيره جاز الشرط كذا في الظهيرية * وان مات أحد الوصيين وأوصى الى جماعة لم ينفرد واحد بالتصرف ويجعل نصف الغلة في يد الجماعة الذين قاموا مقام الوصي الهالك كذا في الحاوي * ولو أن الواقف جعل ولاية الوقف الى رجلين بعد موته ثم ان أحد الرجلين أوصى الى صاحبه في أمر الوقف ومات جاز تصرف الحي منهما في جميع الوقف كذا في فتاوى قاضيخان * ولو أوصى الى رجلين فقبل أحدهما وأبى الآخر فالقاضي يقيم مكانه رجلا آخر حتى يجتمع رأى الرجلين كما قصد الواقف ولو فوض القاضي الولاية تمامها الى هذا الذي قبل جاز وهذا يجب أن يكون بلا خلاف كذا في الظهيرية * وان أوصى الى رجل وصبي أقام القاضي بدل الصبي رجلا كذا في الحاوي * ولو جعلها لفلان الى أن يدرك ولده فاذا أدرك كان شريكا له لا يجوز ما جعله لابنه في رواية الحسن وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يجوز ولو أوصى الى رجل بأن يشتري بمال سماه أرضا و يجعلها وقفا على وجه سماه له وأشهد على وصيته جاز و يكون متوليا وله الايصاء به لغيره ولو نصب متوليا على وقف ثم وقف وقفا آخر ولم يجعل له متوليا لا يكون المتولي الاول متوليا على الثاني الا أن يقول أنت وصيي كذا في البحر الرائق *

الفضل رحمه الله تعالى اذا كان للمرأة زوج معروف طلقها فتزوجت بآخر وقالت تزوجت وأنا في العدة ان كان بين طلاق الاول ونكاح الثاني أقل من شهرين كان القول قول المرأة وان كان مقدار شهرين لا يقبل قولها عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهذا بخلاف المطلقة اذا عادت الى الزوج الاول بعد شهور ثم قالت لم أتزوج غيرك كان القول قولها وليس هذا كالعدة * وذكر في المنتقى رجل شهد على رجل أنه طلق هذه المرأة ولم يشهد أنها امرأته فأجاز القاضي شهادته عليه ثم ادعى الشاهد أنها امرأته وقال لم أعرفها ولم أكن دخلت بها قال يقبل منه ذلك * وكذا لو شهد على اقرار المرأة أنها امرأة هذا الرجل فأجاز القاضي عليها اقرارها وجعلها امرأته ثم ادعى الشاهد أنه تزوجها منذ سنة وأني لم أعرفها وأقام البينة قال يقبل منه و يبطل القاضي قضاءه و يردها على الشاهد ولو كان بدأ فشهد أنها امرأته ثم ادعى التزوج لم يقبل ذلك منه * رجل تزوج امرأة ثم ادعى انه اشتراها ممن يملكها لا تقبل بينته على ذلك حتى يشهدوا أنه اشتراها من فلان وهو يملكها بعد التزوج * وكذا اذا ساوم بدار في يد رجل ثم ادعى أنها له اشتراها من فلان وهو يملكها لا يقبل منه ذلك حتى يشهدوا أنه اشتراها من فلان بعد المساومة وهي له وأقر الذي في يديه الدار أنه وكيل البائع * رجل اشترى خادما منتقبة من رجل فلما رفعت نقابها قال المشتري هذه خادمي ولم أعرفها لا يقبل قوله ولا تقبل بينته * امرأة غاب عنها زوجها فنعي اليها ففعلت ما يفعل أهل المصيبة واعتدت وتزوجت بزوج ثم جاء رجل وقال رأيت زوجك حيا في بلد كذا قالوا ان صدقت الذي أخبرها أولا بالموت لم يكن لها الا القرار مع الزوج الثاني لان خبر الواحد العدل مقبول في الموت فتجوز الشهادة على الموت بالتسامع بسماعه من واحد وفي غير الموت لا يحل له أن يشهد بسماعه من الواحد لان غير الموت كالنكاح والوقف يكون بمشهد من الجماعة غالبا ولا يكتفى بخبر الواحد * أما الموت لا يكون بمشهد من الجماعة غالبا * اذا ادعت أختان على رجل وأقامت كل واحدة منهما البينة أنه تزوجها أولا كان ذلك الى الزوج اذا صدق واحدة منهما أنها الاولى كانت امرأته وبطل بينة الاخرى ولا شئ لها من المهران لم يكن دخل بها وان قال الزوج لم أتزوج واحدة منهما أو قال تزوجتهما جميعا ولا أدري الاولى منهما قال في الكتاب فرق بينه و بينهما وعليه نصف المهر بينهما ان لم يكن دخل بواحدة منهما اذا قال تزوجتهما ولا أدري الاولى منهما وأما اذا قال لم أتزوج واحدة منهما ينبغي أن لا يجب شئ والاصح أن هذا الجواب في الفصلين سواء وهو كما لو أقامتا البينة بعد موت الزوج فانه يقضي لكل واحدة منهما بالمهر والميراث ﴿فصل فيما يتعلق بالنكاح من المهر والولد وغير ذلك﴾ و بعض هذه المسائل أعيدت لزيادة فائدة * رجل قال لامرأته تزوجتك وأنا صبي فقالت لا بل تزوجتني وأنت بالغ كان القول قوله الا أن القاضي لا يفرق بينهما بل يسأله هل أجاز وليك أم لا ان قال لا يقول له القاضي هل أجزت بعد البلوغ ان قال لا يقول له القاضي هل تجيز الآن ان قال لا فرق بينهما * امرأة وهبت مهرها من الزوج وقالت أنا مدركة ثم قالت بعد ذلك لم أكن مدركة وكذبت فيما قالت قالوا ان كان قد ظهر فيها آثار المدركات في ذلك الوقت أو كان بها علامة المدركات لا تصدق أنها لم تكن مدركة وان لم يكن كذلك كان القول قولها * رجل زوج ابنته البالغة فجاءت بعد موت الزوج تطلب الميراث ان قالت زوجني والدي بأمري كان لها الميراث * وان قالت لم أكن أمرته بالتزويج لكن حين بلغني أنه زوجني منه أجزت ان أقامت البينة على ما قالت كان لها الميراث وان لم تقم البينة لا يثبت النكاح ولا ميراث لها

لو شرط الولاية لولده على أن يليه الافضل فالافضل من ولده تكون الولاية الى أفضل أولاده فان صار أفضلهم فاسقا فالولاية لمن يليه في الفضل فان ترك الافضل الفسق وصار أعدل وأفضل من الثاني فالولاية تنتقل اليه في ظاهر الرواية كذا في محيط السرخسي * ولو قال الواقف ولاية هذا الوقف الى الافضل فالافضل من ولدي وأبى الافضل القبول في الاستحسان الولاية لمن يليه في الفضل لان اباء الافضل بمنزلة موته كذا في المحيط ولو جعل الولاية لافضل أولاده وكانوا في الفضل سواء تكون لاكبرهم سنا ذكرا كان أو أنثى ولو لم يكن فيهم أحد أهلا لها فالقاضي يقيم أجنبيا الى أن يصير أحد منهم أهلا لها فترد اليه ولو جعلها الاثنين من أولاده وكان منهم ذكر وأنثى صالحان للولاية تشاركا فيه لصدق الولد عليها أيضا بخلاف ما لو قال الرجلين من أولادي فانه لا حق لها حينئذ كذا في البحر الرائق * ولو ولى القاضي أفضلهم ثم صار في ولده من هو أفضل منه فالولاية اليه واذا استوى الاثنان في الصلاح فالاعلم بأمر الوقف أولى ولو كان أحدهما أكثر ورعا وصلاحا والآخر أعلم بأمور الوقف فالاعلم أولى بعد أن يكون بحال تؤمن خيانته كذا في الذخيرة * في الحاوي وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى اذا أوصى الى ابنه الصغير جعل القاضي له وصيا فاذا بلغ لم يكن له أن يخرج الوصي الا بأمر القاضي كذا في التتارخانية * ولو جعل الولاية الى عبد الله حتى يقدم زيد فهو كما قال فاذا قدم زيد فكلاهما واليان عند أبي حنيفة رحمة الله تعالى كذا في الظهيرية * الا أن يقول فاذا قدم فلان فالولاية اليه فحينئذ لا يكون للحاضر ولاية اذا قدم الغائب وقال أبو يوسف وهلال رحمهما الله تعالى الولاية تنتقل الى القادم وزالت ولاية الحاضر كذا في محيط السرخسي * ولو قال ولايتها الى عبد الله ما دام بالبصرة فهو على ما شرط وكذلك لو قال الى امرأتي ما لم تتزوج فاذا تزوجت فلا ولاية لها ولو قال الولاية الى عبد الله ومن بعده الى زيد فمات عبد الله وأوصى الى رجل كانت الولاية لزيد كذا في الحاوي * اذا مات المتولي والواقف حي فالرأي في نصب قيم آخر الى الواقف لا الى القاضي وان كان الواقف ميتا فوصيه أولى من القاضي فان لم يكن أوصى الى أحد فالرأي في ذلك الى القاضي كذا في الفتاوى الصغرى *

لانها أقرت أن نكاح الاب انعقد موقوفا فلا يقبل قولها فى التنفيذ الا ببينة * رجل زوج ابنته البالغة فبلغها الخبر ثم اختصما الى القاضى فادعى الزوج أنها سكتت حين علمت فقالت لا بل رددت ان قالت رددت حين علمت كان القول قولها وان قالت علمت بالنكاح يوم كذا فرددت وقال الزوج لا بل سكت كان القول قول الزوج وهو نظير ماذكر فى الشفعة اذا اختلف الشفيع مع المشترى على هذا الوجه ان قال الشفيع طلبت الشفعة حين علمت بالبيع كان القول قوله وان قال علمت بالشراء يوم كذا فطلبت لا يقبل قوله * صغيرة زوجها غير الاب والجد فاختصمت زوجها بعد البلوغ وهى بكر فقالت اخترت الفرقة حين بلغت وكذبها الزوج لا يقبل قولها الا ببينة * وان اختلفا فى الحال فسألت بلغت الآن واخترت الفرقة فقال الزوج لا بل بلغت قبل هذا وسكت كان القول قولها وان كانت ثيبا وقت البلوغ لا يبطل خيارها الا بالرضا صريحا أو دلالة نحو التمكين وغير ذلك * ادعت امرأة مهرها من زوجها على وارث زوجها أكثر من مهر مثلها ان كان الوارث مقرا بالنكاح يقول له القاضى أكان مهرها كذا يذكر مهرا أكثر من مهر مثلها فان قال الوارث لا يقول له القاضى أكان مهرها كذا يذكر مهرا دون الاول لكنه أكثر من مهر مثلها ان قال لا يقول له القاضى أكان كذا الى أن يأتى التانى على مقدار مهر المثل فبعد ذلك اذا قال الوارث لا الزمه القاضى مقدار مهر المثل ويحلفه على الزيادة

*ونظيره اذا أقر رجل لرجل بجعل غير مقدر من الدراهم فان القاضى يفعل هكذا الى أن يأتى التانى على درهم فبعد ذلك يلزمه درهم ويحلفه على الزيادة بدعوى المدعى هذا اذا كان القاضى يعرف مقدار مهر مثلها فان كان لا يعرف يأمر أمناءه بالسؤال ممن يعلم أو يكلفها اقامة البينة على ماتدعى *رجل زوج ابنته الصغيرة فأدركت بعد مادخل بها فطلبت مهرها من الزوج فقال الزوج دفعت المهر الى أبيك وأنت صغيرة فصدقه الاب فى ذلك قالوا لا يجوز اقرار الاب عليها ولها أن تأخذ مهرها من الزوج ولا يرجع الزوج على الاب * ابن ادعى مهر أمه فى تركة والده قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان كلفه القاضى اقامة البينة على ماادعى جاز وان عجز عن اقامة البينة يقضى له بمهر المثل قالوا هذا قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وأما على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا يقضى بمهر المثل بعد موت الزوجين * مطلقة طلبت نفقة ولدها من الزوج المطلق فقال المطلق تزوجت بزوج آخر ولم يبق لك حق الحضانة وأنا آخذ منك الولد فقالت لم أتزوج أو قالت تزوجت رجلا وطلقنى كان القول قولها أما اذا أنكرت التزوج فظاهر وكذلك اذا قالت تزوجت رجلا لانها أقرت بالنكاح لمجهول فلم يصح اقرارها * وان قالت تزوجت فلانا وطلقنى لا يقبل قولها ويكون للاب أن يأخذ منها الولد الا أن يصدقها المتزوج فى الطلاق * صغير جاءت به أم أمه تطالب النفقة من الاب فقال الاب أنا أحق به لان أمه فى نكاحى لكنها هربت منى وقالت الجدة لا بل ماتت أمه فالرأى يترك الولد مع الجدة ويقال للاب اطلب امرأتك لان الام اذا لم يعرف مكانها كانت بمنزلة المفقودة فان أحضر الاب امرأة وقال هذه ابنتك وولدى هذا منها وصدقته المرأة فى ذلك وقالت الجدة ماهذه ابنتى وابنتى قد ماتت كان القول قول الاب والمرأة وهما أولى بالولد * وكذا لو قال الاب أولا بين خاصمته الجدة هذا ابنى لا من ابنتك فالقول قوله لان الجدة أقرت له بالنسب والاب

وفى الأصل الحاكم لا يجعل القيم من الاجانب مادام من أهل بيت الواقف من يصلح لذلك وان لم يجد منهم من يصلح ونصب غيرهم ثم وجد منهم من يصلح صرفه عنه الى أهل بيت الواقف كذا فى الوجيز * وفى الحاوى ذكر الانصارى فى وقفه ان أخرج الوالى وصى الواقف من ولاية الصدقة لفساد فصلح بعد ذلك أترى أن ترده الى ولايته قال نعم فان لم يكن من يتولاه من جيران الواقف وقراباته الا برزق ويفعل واحد من غيرهم بغير رزق قال ذلك الى القاضى ينظر فى ذلك ماهو الافضل لاهل الوقف وأصلح للصدقة كذا فى التتارخانية * قال فى جامع الفصولين لو شرط الواقف أن يكون المتولى من أولاده وأولاد أولاده هل للقاضى أن يولى غيره بلا خيانة ولو ولاه هل يكون متوليا قال شيخ الاسلام برهان الدين فى فوائده لا كذا فى النهر الفائق * لو مات القاضى أو عزل يبقى من نصبه على حاله كذا فى القنية * وللمتولى أن يفوض لغيره عند موته كالوصى له أن يوصى الى غيره الا اذا كان الواقف جعل لذلك المتولى مالا مسمى لم يكن ذلك لمن أوصى اليه بل يرفع الامر الى القاضى اذا تبرع بعمله ليفرض له أجر مثله الا أن يكون الواقف جعل ذلك لكل متول وليس للقاضى أن يجعل للذى كان أدخله ما كان الواقف جعله للذى كان أدخله كذا فى فتح القدير * واذا أراد المتولى أن يقيم غيره مقام نفسه فى حياته وصحته لا يجوز الا اذا كان التفويض اليه على سبيل التعميم هكذا فى المحيط * لو كان الوقف على أرباب معلومين يحصى عددهم فنصبوا متوليا له بدون أمر القاضى تكلموا فيه كثيرا قال الصدر الشهيد حسام الدين المختار أنه لا تصح التولية منهم وعن شيخ الاسلام أبى الحسن أنه قال كان مشايخنا رحمهم الله تعالى يجيبون أنهم اذا نصبوا متوليا يصير متوليا كما لو أذن القاضى بذلك ثم اتفق المتأخرون والاستاذ ظهير الدين أن الافضل أن ينصبوا متوليا ولا يعلم القاضى به لما عرفوا من اطماعهم فى الاوقاف قال العبد هذا فى زماننا وقد تحقق بالوقوع ما كان [illegible] للفساد فوجب الاخذ بفتوى المتأخرين كذا فى الغيائية * وقف صحيح على مسجد بعينه وله قيم فمات القيم فاجتمع أهل المسجد وجعلوا رجلا متوليا بغير أمر القاضى فقام هذا المتولى بعمارة المسجد

منكر حق الجدة * رجل أعتق أمته ثم خاصمت مولاها أولها ولد فقالت للمولى أعتقتنى قبل الولادة والولد حر وقال المولى لا بل ولدته قبل الاعتاق والولد رقيق ذكر الناطفى رحمه الله تعالى ان كان الولد فى يدها كان القول قولها وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كان الولد فى أيديهما فكذلك يكون القول قولها لانها تدعى الولادة فى أقرب الاوقات وفيه حرية الولد ولو أقاما البينة فبينتها أولى لان بينة المولى قامت على نفى العتق وبينتها قامت على اثبات الحرية وكذا ان هذا فى الكتابة وأما فى التدبير القول يكون للمولى لانهما تصادقا على رق الولد * وذكر فى المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى أنه قال ان كان الولد يعبر عن نفسه يرجع اليه ويكون القول قول الولد وان كان لا يعبر كان القول لمن هو فى يده منهما وان أقاما البينة فبينتها أولى وكذا لو كان مكان الاعتاق كتابة ثم اختلفا فى الولد ولو أعتق الجارية ثم اختلفا بعد حين فى الولد فقالت ولدته بعدما عتقت وأخذته منى وقال المولى ولدته قبل العتق فأخذته منك وأنت أمة لى فان كان الولد لا يعبر عن نفسه رده المولى الى الام لانه أقر أنه أخذه منها وكذلك فى المكاتبة أما فى المدبرة وأم الولد القول للمولى * جارية بين رجلين أو ثلاثة أو أكثر ولدت ولدا فادعوه جميعا يثبت النسب من الكل فى قول أبى حنيفة وزفر والحسن بن زياد رحمهم الله تعالى * وعن أبى حنيفة رحمه الله تعالى فى رواية يثبت من الخمسة لا من الزيادة لان المقصود من النسب أحكامه لا عينه وأحكامه الميراث والحضانة

والتربية ونحو ذلك مما يقبل الشركة فيقبل بينة الكل كما لو ادعوا نتاج دابة فأقام كل واحد منهم البينة أنها دابته ولدتها دابتى هذه لدابة معروفة له فانه يقضى بالبينات وان كثرت * أمة ولدت أولادا فى بطون مختلفة فشهد ثلاثة نفر على اقرار المولى شهد أحدهم أنها حين ولدت الاكبر أقر المولى أنه ابنه وشهد الثانى أنها حين ولدت الثانى أقر المولى أنه ابنه وشهد الثالث أنه أقر بالثالث والمولى يجحد جميع ذلك قال محمد رحمه الله تعالى الولد الاكبر عبد يباع لانه لم يشهد على اقرار المولى بنسبه الا واحد فلا يثبت نسبه والثانى حكمه حكم ولد أم الولد لان الاول مع الثانى شهدا على اقراره أنها أم ولده وان لم يجتمعا على نسب الثانى فقد اجتمعا على حق الحرية للام فيثبت ذلك الحق بشهادتهما والولد الثانى وان لم يثبت نسبه واذا صارت الجارية أم ولده بالولد الثانى كان الولد الثالث ولد أم ولده فيثبت نسبه منه الا أن ينفيه * وذكر فى المنتقى رجل مات وترك أمة لها ثلاثة أولاد فى بطون مختلفة فأقامت الامة شاهدين أن الميت أقر أن هذا الولد الاكبر ولده منها قال هو ابنه والاوسط والاصغر بمنزلة أمهم فان بين الشهود فقالوا نشهد أنه أقر بهذا الولد الاكبر أنه ولد قبل أن تلد هذين فان الاوسط والاصغر ابناه أيضا وقال زفر رحمه الله تعالى فى الاول أيضا هما ابناه وقال محمد رحمه الله تعالى اذا جاءت بولد بعد اقرار المولى بالولد الاكبر لستة أشهر فصاعدا لزمه الولد وان جاءت به لاقل من ستة أشهر لا يلزمه لانها انما صارت فراشا له منذ يوم أقر بالولد الاول فلا يلزمه ما كان من الحبل قبل ذلك * وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى فى الامالى رجل له أمة لها ثلاثة أولاد فى بطون مختلفة فقال أحد هؤلاء ولدى ومات قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يعتق كل الولد الاصغر وتعتق الام فأما الولد الاول والاوسط يعتق من كل واحد منهما ثلثه كانه قال أحدكم حر فالاصغر حر فى الاحوال كلها فيعتق كله وأما الآخران كل واحد منهما يعتق فى حال دون حالين فيعتق ثلثه وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى فى رواية أخرى يعتق من الاول والاوسط من كل واحد منهما نصفه * رجل عالج جاريته فيما دون الفرج فأنزل فأخذت الجارية ماءه فى شئ فاستدخلته فرجها فعلقت عن أبى حنيفة

المسجد من غلات وقف المسجد اختلف المشايخ فى هذه التولية والاصح أنها لا تصح ويكون نصب القيم الى القاضى ولا يكون هذا المتولى ضامنا لما أنفق فى العمارة من غلات الوقف ان كان هذا المتولى آجر الوقف وأخذ الغلة وأنفق لانه اذا لم تصح التولية يصير غاصبا والغاصب اذا آجر الغصب كان الاجر له كذا فى فتاوى قاضيخان * وأنت تعلم ان المفتى به تضمين غاصب الاوقاف كذا فى فتح القدير * اذا وقف على أولاده وهم فى بلدة أخرى فالقاضى بلدهم أن ينصب قيما والقاضى اذا نصب قيما وجعل له شيأ معلوما يأخذه كل سنة حل له قدر أجر مثله وان لم يشترط الواقف ذلك كذا فى السراجية * ولو أن قيمين فى الوقف أقام كل قيم قاضى بلدة غير بلدة أخرى هل يجوز لكل واحد منهما أن يتصرف بدون الآخر قال الشيخ الامام اسمعيل الزاهد ينبغى أن يجوز تصرف كل واحد منهما ولو أن واحدا من هذين القاضيين أراد أن يعزل القيم الذى أقامه القاضى الآخر قال ان رأى القاضى المصلحة فى عزل الآخر كان له ذلك والا فلا كذا فى فتاوى قاضيخان * نصب القاضى قيما آخر لا ينعزل الاول ان كان منصوب الواقف وان كان منصوبا ويعلم عند نصبا ثانى ينعزل *(فى فتاوى صاعد) متولى الوقف باع شيأ منه أورهن فهو خيانة فيعزل أو يضم اليه ثقة * ولو قال المتولى من جهة الواقف عزلت نفسى لا ينعزل الا أن يقول له أو للقاضى فيخرجه كذا فى القنية * آجر القيم ثم عزل ونصب قيم آخر فقيل أخذ الاجر للمعزول والاصح أنه للمنصوب لان المعزول آجرها للوقف لا لنفسه ولو باع القيم دارا اشتراها بمال الوقف فله أن يقيل البيع مع المشترى اذا لم يكن البيع بأكثر من ثمن المثل وكذا اذا عزل ونصب غيره فللمنصوب اقالته بلا خلاف كذا فى البحر الرائق * الواقف جعل للوقف قيما لو مات القيم له أن ينصب آخر وبعد موته للقاضى أن ينصب والافضل أن ينصب من أولاد الموقوف عليه أو أقاربه مادام يوجد منه أحد يصلح لذلك كذا فى التهذيب * وان كان فى الارض الموقوفة نخل وخاف القيم هلاكها كان للقيم أن يشترى من غلة الوقف فصيلا فيغرسه كيلا ينقطع كذا فى فتاوى قاضيخان * وهو نظير الدار الموقوفة يؤمر بادخال خشبة أو لبنة ونحوهما حتى لا تخرب كذا فى الذخيرة * فان كانت قطعة من هذه

رحمه الله تعالى ان الولد ولده وتصير الجارية أم ولد له * وذكر في الاصل أمة ولدت في ملك رجل ثلاثة أولاد في بطون مختلفة فادعى المولى أحدهم قال ان ادعى الاصغر يثبت نسب الاصغر منه وله أن يبيع الآخرين عند الكل وان ادعى الاكبر يثبت نسب الاكبر منه والاوسط والاصغر بمنزلة الام ليس له أن يبيعهما ولا يثبت نسبهما منه فعندنا دعوى الاكبر تكون نفيا للآخرين دلالة لان الاقرار بنسب الولد حق عليه شرعا فكان تخصيص الاكبر بالدعوى والسكوت عن الآخرين بمنزلة النفي وولد أم الولد ينتفي من غير لعان وقال زفر رحمه الله تعالى دعوى الاكبر يكون دعوى الكل * رجل باع أم ولده والمشتري يعلم بذلك فجاءت بولد فادعاه المشتري فان الولد لا يكون للمشتري ويكون للبائع ان لم ينفه فان نفاه البائع يثبت نسبه من المشتري استحسانا ويكون حرا لان المشتري اذا كان يعلم أنها أم ولد لا يكون مغرورا ولو لم يعلم المشتري أنها أم ولد له كان الجواب كذلك الا أن ههنا اذا نفاه البائع وادعاه المشتري كان حرا لان المشتري اذا لم يعلم يكون مغرورا وولد المغرور حر * رجل اشترى جارية فظهر بها حبل بعد أيام فخاصم البائع في ذلك فقال له البائع أمسكها فان ثبت الحبل فهو مني وأمر البائع غلامه أو وكيله ليرد الثمن على المشتري ويقبض الجارية عند ذلك وغاب المشتري فاسقطت سقطا استبان خلقه لاقل من مائة وعشرين يوما من وقت قول البائع ذلك فان السقط يكون من البائع وعليه دفنه (٤١٤) وتصير الجارية أم ولد له فيرد الثمن على المشتري لانها اذا جاءت بسقط استبان خلقه ظهر أنها كانت حاملا وقت كلام البائع لان خلق الولد لا يتم لاقل من مائة وعشرين يوما فيثبت نسبه من البائع * رجل قال ان كان في بطن جاريتي غلام فهو مني وان كانت جارية فليست مني فولدت ولدا لاقل من ستة أشهر ذكر عصام رحمه الله تعالى أنه يثبت نسبه منه غلاما كان أو جارية لان الانسان لا يعلم ما في بطن الحامل * امرأة الحر اذا جاءت بولد فنفاه لاعن القاضي بينهما ثم ينظر بعد ذلك ان نفاه في مدة قريبة بعد الولادة ينقطع نسب الولد وان نفاه في مدة بعيدة لا ينقطع * وأبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى قدرا المدة البعيدة بأربعين وقالا بعد الاربعين لا ينقطع نسب الولد وقبله ينقطع وأبو حنيفة رحمه الله تعالى فوض ذلك الى رأي القاضي ولم يقدر ذلك * رجل هنئ بولد المنكوحة فسكت ثم نفاه بعد ذلك لا يصح نفيه وكذلك في ولد أم الولد فالسكوت عند التهنئة فيهما يكون قبولا للولد وفي ولد الجارية لا يكون قبولا * رجل في يديه مال زعم أنه ورثه من امرأة كانت له وسمى تلك المرأة ثم أقر هو لرجل أنه أخ تلك المرأة فقال المقر له أنا أخوها ولست أنت بزوج لها قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يكون المال بينهما النصف للزوج والنصف للاخ المقر له الا أن يقيم الاخ البينة أنه أخ تلك المرأة وقال زفر رحمه الله تعالى المال كله للاخ الا أن يقيم الزوج البينة على أنه زوجها * وهذه ثلاث مسائل * أحداها هذه * والثانية مجهول النسب في يده مال فقال ورثته من أبي وهو فلان ثم أقر بعد ذلك بأخ لاب وأم فقال المقر له أنا ابن فلان الميت وأنت لست بابن له قال أبو يوسف رحمه الله تعالى المال بينهما نصفان وقال زفر رحمه الله تعالى المال كله للمقر له * والثالثة امرأة أقرت أنها ورثت هذا المال من زوجها فلان ثم أقرت بأخ لزوجها فقال الاخ أنا أخ ولست أنت بامرأة له قال أبو يوسف رحمه الله تعالى للزوجة الربع والباقي للاخ وقال زفر رحمه الله تعالى المال كله للاخ الا اذا أقامت المرأة البينة على النكاح * رجل ادعى على ميت دينا بحضرة وارثه وهو يقر أنه ليس في يد الوارث مال فانه يسمع دعواه ولو أقام البينة على ذلك قبلت بينته وان لم يكن له بينة كان له أن يحلف الوارث على العلم بالدين كذا ذكر الخصاف رحمه الله تعالى وكذا لو

الارض سبخة لا تنبت شيئا فيحتاج الى كسح وجهها واصلاحها حتى تنبت كان للقيم أن يبدأ من غلة جملة الارض بمؤنة اصلاح تلك القطعة كذا في المحيط * ثم اعلم أن التعمير انما يكون من غلة الوقف اذا لم يكن الخراب بصنع أحد ولذا قال في الولوالجية رجل آجر دارا موقوفة فجعل المستأجر رواقها مربطا يربط فيها الدواب وخربها يضمن كذا في البحر الرائق * واذا أراد القيم أن يبني فيها قرية ليكثر أهلها وحفاظها ويحرث فيها الغلة لحاجته الى ذلك كان له أن يفعل ذلك وهذا كالخان الموقوف على الفقراء اذا احتيج فيه الى خادم يكسح الخان ويفتح الباب ويسده فدفع المتولي بيتا من بيوته الى رجل بطريق الاجرة له ليقوم بذلك فهو جائز كذا في الظهيرية * ولو كانت الارض متصلة ببيوت المصر يرغب الناس في استئجار بيوتها وتكون غلة ذلك فوق غلة الزرع والنخيل كان للقيم أن يبني فيها بيوتا فيؤاجرها بخلاف ما اذا كانت الارض الموقوفة بعيدة من بيوت المصر فانه لا يكون للقيم أن يبني فيها بيوتا يؤاجرها كذا في فتاوى قاضيخان * فان كان المشروط له غلة الارض جماعة رضي بعضهم بأن يرمه المتولي من مال الوقف وأبى البعض فمن أراد العمارة عمر المتولي حصته بحصته ومن أبى يؤاجر حصته ويصرف غلتها الى العمارة الى أن تحصل العمارة ثم تعاد اليه كذا في خزانة المفتين * وهكذا في الحاوي * ذكر في فتاوى أبي الليث حانوت موقوف على الفقراء وله قيم بنى رجل في هذا الحانوت بناء بغير اذن القيم ليس له أن يرجع بذلك على القيم فبعد ذلك ينظر ان كان أمكنه رفع ما بنى من غير أن يضر بالبناء القديم فله رفعه وان لم يمكنه رفع ما بنى من غير أن يضر بالبناء القديم فليس له رفعه ولكن يتربص الى أن يتخلص ماله من تحت البناء ثم يأخذها ان لم يرض هو بتملك القيم البناء للوقف بالقيمة وان اصطلح مع الوصي على أن يجعل البناء للوقف ببدل يجوز لكن ينظر الى قيمته مبنيا والى قيمته منزوعا فأيهما كان أقل لا يجاوز ذلك كذا في المحيط * واذا وقف رجل داره على أن يسكنها فلان مدة حياته أو عشر سنين أو أكثر ثم بعد ذلك للمساكين فهو جائز وليس له أن يؤجرها وله أن يسكن فيها بنفسه وعياله وحشمه فان كان الموقوف عليهم جماعة فأراد بعضهم أن يسكنها وأراد بعضهم أن يؤاجرها أمرهما الحاكم بالتهايؤ ثم من أراد

كان المديون مات ولم يترك مالا في يد وارثه فان الوارث يكون خصما للمدعي الدين وتقبل بينته ويقضى بدينه حتى لو ظهر للميت مال أخذه صاحب الدين ولو تبرع انسان بقضاء دين الميت جاز * رجل مات وترك أخوين فأقر أحدهما بأخ ثالث وأنكر الآخر قال علماؤنا رحمهم الله تعالى يأخذ المقر له من المقر نصف ما في يده * وقال ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى يأخذ ثلث ما في يده * رجل مات وترك ألفا فادعى رجل على الميت ألف درهم وأقام البينة وقضى القاضي له بالالف ودفع اليه ثم جاء رجل آخر وادعى على الميت ألف درهم وأنكر ورثة الميت وصدقه المقضي له بالالف فان الثاني يأخذ من المقضي له نصف ما في يده * ولو ادعى بعض الورثة دينا على مورثه فصدقه البعض وأنكر البعض فانه يأخذ الدين من نصيب من صدقه بعد أن يطرح نصيب المدعي من ذلك الدين * ولو ادعى رجل أجنبي على الميت ألف درهم فصدقه بعض الورثة وكذبه البعض ذكر في الكتاب أنه يأخذ كل الدين من نصيب من صدقه لان الذي صدقه مقر أن الدين مقدم على الميراث وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى عندي يأخذ من المصدق ما يخصه من الدين وهو قول الشعبي والبصري ومالك وابن أبي ليلى رحمهم الله تعالى وقال هذا أعدل وأحسن * رجل مات وترك ابنين فادعى أحدهما أن لابيهما على هذا الرجل ألف درهم من ثمن مبيع وادعى الآخر أنه كان من قرض وأقام كل واحد منهما البينة على ما ادعى فانه يقضى لكل واحد منهما بخمسمائة (٤١٥) ليس لاحدهما أن يشارك صاحبه فيما قبض * رجل له تسعة أولاد أقر في صحته وجواز اقراره لخمسة من أولاده فلان وفلان وفلان وذكر أسماءهم عليه ألف درهم ثم مات وأنكر سائر الورثة ذلك فشهد الشهود على اقراره بذلك وقالوا لا نعرف الاولاد الذين أقر لهم لانهم ما كانوا حضورا وقت الاقرار قالوا ان أقر سائر الورثة بأسامي هؤلاء يثبت المال بشهادتهم وان أنكروا وأقام المدعون البينة على أنهم يسمون بالاسامي التي ذكرها الشهود يقضى لهم بذلك اذا لم يكن في سائر الورثة مثلهم في الاسامي * رجل مات وترك مالا فادعى بعض الورثة عينا من أعيان التركة أن المورث وهبه منه في صحته وقبضه وبقية الورثة قالوا كان ذلك في المرض فان القول يكون قول من يدعي الهبة في المرض وان أقاموا البينة فالبينة بينة من يدعي الهبة في الصحة كذا ذكر في الجامع الصغير * وذكر النسفي رحمه الله تعالى في الفتاوى امرأة ماتت واختلف الزوج وورثتها في مهرها الذي كان عليه فادعى الزوج أنها وهبت منه في صحتها وادعى الورثة أن الهبة كانت في مرض موتها فالقول يكون قول الزوج لانه منكر استحقاق ورثة المرأة المال على الزوج واستحقاق الورثة ما كان ثابتا فيكون القول قوله الا أن هذا يخالف رواية الجامع الصغير ولا اعتماد على تلك الرواية لانهم تصادقوا على أن المهر كان واجبا عليه واختلفوا في السقوط فكان القول قول من ينكر السقوط ولان الهبة حادثة والاصل في الحوادث أن تحال الى أقرب الاوقات

﴿فصل في الخصومة بين الزوجين في الغزل﴾

اذا غزلت المرأة قطن زوجها فهو على وجوه * اما أن أذن لها بالغزل فغزلت * أو نهاها عن الغزل فغزلت أو لم يأذن لها ولم ينهها فغزلت ولم يقل الزوج شيئا أو لم يعلم بغزلها * فان غزلت باذنه فهو على وجوه * اما أن قال لها اغزليه لي * أو قال لها اغزليه لنفسك أو قال اغزليه ليكون الثوب لي ولك أو قال اغزليه ولم يذكر شيئا ففي الوجه الاول يكون الغزل للزوج لانها غزلت قطنه باذنه لاجله فيكون له ولا شيء لها على الزوج لانها تبرعت بالغزل * وان قال لها اغزليه بكذا وسمى لها أجرا معلوما جاز ويكون لها الاجر المسمى

أن يسكن سكن ومن أراد أن يؤاجرها آجر كذا في الحاوي * وان شرط الواقف أن غلتها له فلا رواية فيه عن المتقدمين واختلف المتأخرون في الموصى له بغلة الدار اذا أراد أن يسكنها قيل ليس له ذلك وله أن يؤاجرها وقيل له ذلك فالاختلاف في الوصية بالغلة يكون اختلافا في الوقف دلالة وقيل الاحتياط أن يؤاجر القيم من غير الموقوف عليه ويأخذ الاجرة ويرده اليه كذا في محيط السرخسي * فان قال الواقف على أن يستغلوها وليس لهم أن يسكنوها فهو على ما شرط كذا في الحاوي * وليس للقيم أن يأخذ ما فضل عن وجه عمارة المدرسة دينا ليصرفه الى الفقهاء وان احتاجوا اليه كذا في القنية * اذا اجتمع من غلة أرض الوقف في يد القيم فظهر له وجه من وجوه البر والوقف يحتاج الى الاصلاح والعمارة أيضا ويخاف القيم أنه لو صرف الغلة الى المرمة يفوته ذلك البر فانه ينظر ان لم يكن في تأخير اصلاح الارض ومرمته الى الغلة الثانية ضرر بين يخاف خراب الوقف فانه يصرف الغلة الى ذلك البر ويؤخر المرمة الى الغلة الثانية وان كان في تأخير المرمة ضرر بين فانه يصرف الغلة الى مرمته فان فضل شيء يصرفه الى ذلك البر والمراد من وجه البر ههنا وجه فيه تصدق بالغلة على نوع من الفقراء نحو فك أسارى المسلمين أو اعانة الغازي المنقطع فأما عمارة مسجد أو رباط أو نحو ذلك مما ليس بأهل للتمليك فلا يجوز صرف الغلة اليه كذا في فتاوى قاضيخان * ولو صرف المتولي على المستحقين وهناك عمارة لا يجوز تأخيرها فانه يكون ضامنا فاذا ضمن ينبغي أن لا يرجع على المستحقين بما دفعه اليهم في هذه الحالة قياسا على مودع الابن اذا أنفق على الابوين بغير اذنه أو بغير اذن القاضي فانهم قالوا يضمن ولا رجوع له على الابوين كذا في البحر الرائق * حانوت من الوقف مال على حانوت لرجل ومال الثاني على الثالث وتعطلت وأبى القيم أن يعمر الوقف قالوا ان كان للوقف غلة يمكن عمارة الحانوت بتلك الغلة كان لصاحبي الحانوتين أن يأخذا القيم باقامة المائل ورده الى موضعه من الوقف وازالة الشاغل عن ملكهما وان لم يكن للوقف غلة يمكن عمارة المائل بتلك الغلة كان للمالكين أن يرفعا الامر الى القاضي فيأمر القاضي القيم بالاستدانة كذا في فتاوى قاضيخان * متولي وقف بنى في عرصة الوقف فهو للوقف ان بناه

وان سمى أجرا مجهولا كان الغزل للزوج ولها أجر مثلها كما فى سائر الاجارات الفاسدة وان اختلفا فقالت المرأة غزلت بأجر وقال الزوج بغير أجر كان القول قول الزوج مع اليمين لانها تدعى عليه الاجر وهو ينكر فيكون القول للزوج * هذا اذا قال لها اغزليه لى وان قال اغزليه لنفسك فغزلت كان الغزل لها ويكون لك ديه لقطن مثلها وان اختلفا فقال الزوج انما أذنت لك تغزليه لى وقالت لا بل قلت اغزليه لنفسك كان القول قول الزوج مع اليمين لان الاذن يستفاد من جهته والظاهر شاهد له فان العادة أن المرأة تغزل قطن الزوج لاجل الزوج * وان قال اغزليه ليكون الثوب لى ولك كان الغزل للزوج ولها عليه أجر المثل لانها غزلت للزوج ببعض الغزل فيكون فى معنى قفيز الطحان ويكون الغزل للزوج لانه صاحب أصل وهو القطن وهو كما لو دفع غزلا الى حائك لينسجه بالنصف فان الثوب يكون لصاحب الغزل وان قال لها اغزليه ولم يزد على ذلك فادعى الزوج أنها غزلت له كان القول قوله لانه طلب منها التبرع وأنكر الاجارة وهبة القطن * هذا اذا غزلت باذن الزوج فان نهاها عن الغزل فغزلت بعد النهى كان الغزل لها وعليها للزوج مثل قطنه كمن غصب حنطة فطحنها عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى كان الدقيق للغاصب وهو ضامن للحنطة وان لم يأذن لها ولم ينهها عن الغزل فغزلت ان كان الزوج بائع القطن كان الغزل لها وعليها مثل القطن لان الظاهر أنه اشترى القطن للتجارة (٤١٦) لا للغزل فتصير غاصبة كما لو غزلت بعد النهى وان كان الزوج جاء بالقطن الى بيته لاجل البيت كان الغزل للزوج لانها غزلت باذنه ولا أجر لها لانها متبرعة كما لو خبزت من دقيق الزوج أو طبخت القدر باذن الزوج * وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى فى المنتقى رجل اشترى قطنا وأمر امرأته أن تغزل فغزلت كان الغزل له ولا شئ عليها وهو بمنزلة طعام وضعه فى بيته فأكلت * وروى هشام رحمه الله تعالى فى النوادر اذا غزل قطن الغير ثم اختلفا وقال صاحب القطن غزلت باذنى والغزل لى وقال الآخر غزلت بغير اذنك والغزل لى كان القول قول صاحب القطن لان الاصل وان كان عدم الاذن الا أنه ظاهر فهو يريد بهذا الظاهر أن يستحق قطن غيره فلا يقبل قوله * وعن الشيخ الامام أبى بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى رجل اشترى قطنا وجوزا لتغزل امرأته وأهدت الى المرأة أختها قطنا فغزلت المرأة ونسج بعضها كرباسا ثم ماتت المرأة لمن يكون الغزل والكرباس قال ان كانت هى التى دفعت الغزل الى الحائك بغير أمر الزوج فان الكرباس لورثة المرأة وللزوج فى مالها غزل مثل الغزل الذى غزلته من قطنه وان كان الزوج هو الذى دفع الغزل الى الحائك بغير أمر المرأة فان الكرباس يكون للزوج وكان عليه غزل مثل الغزل الذى غزلته من قطنها وان دفعا جميعا الى الحائك أو دفع أحدهما بأمر صاحبه كان الكرباس بينهما بقدر غزله ولا ضمان على واحد منهما لصاحبه * رجل فى يديه أرض لغيره آجرها فقال رب الارض آجرتها بأمرى والاجر لى وقال الآجر غصبتها منك وآجرتها فالاجر لى كان القول لرب الارض لانهما اختلفا فى بدل منفعة الارض والاصل أن بدل ملك الانسان يكون له ولو كان الآجر بنى فى الارض ثم آجرها فقال رب الارض أمرتك أن تبنى فيها لى ثم تؤاجر وقال ذو اليد غصبتها منك وبنيت ثم آجرت فانه يقسم الاجر على الارض وهى مبنية وعلى الارض وهى غير مبنية فما أصاب البناء يكون للآجر وما أصاب الارض يكون لصاحب الارض لان الاصل أن البناء يكون للبانى فلا يقبل قول صاحب الارض وان قال رب الارض غصبتها منى مبنية كان القول قوله وان أقاما البينة كانت بينة الغاصب أولى ذكره فى المنتقى * ولو قال الآجر

من مال الوقف أو من مال نفسه ونواه للوقف أو لم ينو شيأ وان بنى لنفسه وأشهد عليه كان له والاجنبى اذا بنى ولم ينو فله ذلك وكذا الغرس كذا فى القنية * لو أنفق دراهم الوقف فى حاجته ثم أنفق مثلها فى مرمة الوقف يبرأ عن الضمان قيم وقف أدخل جذعا فى دار الوقف ليرفع من غلتها الى ذلك * المتولى لو أنفق على الوقف من ماله وشرط الرجوع له الرجوع كذا فى السراجية * اذا قال القيم أو المالك لمستأجرها أذنت لك فى عمارتها فعمرها باذنه يرجع على القيم والمالك وهذا اذا كان يرجع معظم منفعته الى المالك أما اذا رجع الى المستأجر وفيه ضرر بالدار كالبالوعة أو شغل بعضها كالتنور فلا يرجع ما لم يشترط الرجوع كذا فى القنية * فى اليتيمة سئل أبو الفضل عن الوقف اذا كان ربع غلته الى العمارة وثلاثة أرباعها الى الفقراء فلم تحتج المدرسة فى تلك السنة هل يجوز للقيم أن يصرف من ذلك الى الفقهاء على وجه الدين ويأخذ ذلك من غلتهم من السنة الثانية اذا احتاج اليها فقال لا وسئل أبو حامد فأجاب بمثله كذا فى التتارخانية * وقف ضيعة على فقراء قرابته وقريته وجعل آخره للمساكين جاز يحصون أو لا وان أراد القيم أن يفضل البعض فالمسئلة على وجوه * ان كان الوقف على فقراء قرابته وقريته وهم لا يحصون أو يحصون أو أحد الفريقين يحصون والآخر لا يحصون ففى الوجه الاول للقيم أن يجعل نصف الغلة لفقراء قرابته ونصفها لفقراء القرية ثم يعطى من كل فريق من شاء منهم ويفضل البعض كما يشاء لان قصده الصدقة وفى الصدقة الحكم كذلك وفى الوجه الثانى يصرف الغلة الى الفريقين بعددهم وليس له أن يفضل البعض على البعض لان قصده الوصية وفى الوصية الحكم كذلك وفى الثالث يجعل الغلة بين الفريقين أولا فيصرف الى الذين يحصون بعددهم والى الذين لا يحصون سهما واحدا ثم يعطى هذا السهم من الذين لا يحصون من شاء ويفضل البعض فى هذا السهم كما بينا وهذا التفريع على قولهما وأما على قول محمد رحمه الله تعالى فلا يتأتى كذا فى الوجيز * ولو وقف على فقراء أهل هذه البلدة فان كانوا لا يحصون أعطى القيم أيهم شاء وان كانوا يحصون قسم على عدد رؤسهم على السواء يستوى فيه الذكر والانثى ولو صرف القيم نصيب واحد منهم الى نفسه ان شاء ضمنه وان شاء أتبع

غصبت منك ألفا وربحت فيها عشرة آلاف وقال المقر له لا بل أمرتك به كان القول قول المقر له ولو قال المقر له لا بل غصبتنى الالف وعشرة آلاف كان القول قول المقر ولو قال غصبت منك ثوبا فقطعته وخطته بغير أمرك قميصا أو قال المقر له بل غصبتنى القميص أو قال بل أمرتك بخياطته كان القول للمقر له

﴿باب دعوى الحائط والطريق﴾

* حائط بين دارين كل دار لرجل ادعى الحائط صاحب كل دار وهذه المسئلة على وجوه * ان كان لاحد المدعيين جذوع على الحائط المتنازع فيه وليس للآخر عليه شئ فهو لصاحب الجذوع عندنا وكذا لو كان لاحدهما عليه جذوع وللآخر عليه هرادى أو بوارى فهو لصاحب الجذوع وان كان لاحدهما عليه جذوع وللآخر عليه سترة وحائط فالحائط المتنازع فيه وهو الاسفل لصاحب الجذوع والسترة لصاحب السترة بمنزلة سفل لرجل عليه علو لآخر ولا يؤمر صاحب السترة برفع السترة الا أن يثبت مدعى الحائط استحقاق الحائط بالبينة فحينئذ يؤمر صاحب السترة برفعها * وان كان لاحدهما على الحائط المتنازع فيه جذوع وللآخر اتصال بهذا الحائط من جانب واحد عندنا صاحب الجذوع أولى والمراد بهذا الاتصال مداخلة بعض أنصاف اللبن هذا فى بعض ذلك من أحد جانبى الحائط المتنازع فيه لا من الجانبين وذكر الطحاوى أن صاحب هذا الاتصال أولى بالحائط المتنازع فيه وبه أخذ بعض المشايخ رحمهم الله تعالى * وان كان لاحد المدعيين على الحائط المتنازع فيه جذوع وللآخر (٤١٧) اتصال تربيع بهذا الحائط فصاحب اتصال التربيع أولى بالحائط المتنازع فيه ولا يؤمر صاحب الجذوع برفع الجذوع كما قلنا فى السترة * واختلفوا فى تفسير اتصال التربيع قال الكرخى رحمه الله تعالى تفسيره مداخلة أنصاف اللبن من جانبى الحائط المتنازع فيه بحائطين لاحدهما والحائطان متصلان بحائط له بمقابلة الحائط المتنازع فيه حتى يصير مربعا شبه القبة فيكون الكل فى حكم بناء واحد وبه أخذ بعض المشايخ رحمهم الله تعالى * وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى تفسير اتصال التربيع الذى به ترجح صاحب الاتصال على صاحب الجذوع اتصال جانبى الحائط المتنازع فيه بمداخلة أنصاف اللبن بحائطين لاحدهما فأما اتصال الحائطين بحائط أخرى فى مقابلة الحائط المتنازع فيه غير معتبر وعليه أكثر المشايخ رحمهم الله تعالى منهم شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى فهو أولى من صاحب الجذوع ولا يؤمر صاحب الجذوع برفع الجذوع لان صاحب الاتصال استحق الحائط المتنازع فيه بنوع ظاهر فلا يستحق به رفع الجذوع على صاحب الجذوع بخلاف ما لو تنازعا فى دابة ولاحدهما عليها حمل وللآخر عليها مخلاة فان ثمة يؤمر صاحب المخلاة برفعها لان وضع المخلاة على دابة الغير حادث لا يتصور أن يكون مستحقا فى الاصل أما وضع الجذوع على حائط الغير قد يكون مستحقا فى الاصل بأن كان مشروطا فى أصل القسمة * وان كان لاحدهما على الحائط المتنازع فيه سترة أو اتصال لا على وجه التربيع وللآخر عليه هرادى أو بوارى أو لا شئ فهو لصاحب السترة والاتصال من غير مداخلة أنصاف اللبن جوار فلا يعتبر * وان كان لاحد المدعيين على الحائط المتنازع فيه أزج من لبن أو آجر فهو بمنزلة السترة * وان كان لاحدهما عليه هرادى أو بوارى ولا شئ للآخر فهو بينهما ولا يعتبر الهرادى والبوارى * وان كان وجه الحائط المتنازع فيه الى أحد المدعيين أو كان لاحدهما عليه طاقات كان الحائط المتنازع فيه بين المدعيين فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولا يترجح بذلك أحدهما وفى قول صاحبيه رحمهما الله تعالى يقضى بالحائط لمن كان وجه الحائط أو الطاقات اليه * وان كان لاحدهما عليه جذع

شركاء * فان شرط لكل واحد قوته يعطى ما يمكنه من الطعام والكسوة والمسكن ثم ان كان الوقف ضيعة يعطى كل واحد قوت سنة وفى المستغلات قوت كل شهر كذا فى الفتاوى العتابية ۞ واذا خربت أرض الوقف وأراد القيم أن يبيع بعضا منها ليرم الباقى بثمن ما باع ليس له ذلك فان باع القيم شيأ من البناء لم ينهدم ليهدم أو نخلة حية لتقطع فالبيع باطل فان هدم المشترى البناء أو صرم النخل ينبغى للقاضى أن يخرج القيم عن هذا الوقف لانه صار خائنا ثم القاضى ان شاء ضمن قيمته ذلك البائع وان شاء ضمن المشترى فان ضمن البائع نفذ بيعه وان ضمن المشترى يبطل بيعه كذا فى الذخيرة * أرض وقف خاف القيم من وارث الواقف أو من ظالم له أن يبيعه ويتصدق بثمن كذا ذكر فى النوازل والفتوى على أنه لا يجوز كذا فى السراجية * الاشجار الموقوفة ان كانت مثمرة لم يجز بيعها الا بعد القلع وان كانت الاشجار غير مثمرة جاز بيعها قبل القلع كذا فى المضمرات ۞ أما بيع أشجار الوقف فينظر ان كانت لا تنتقص ثمرة الكرم بظلها لا يجوز بيعها وان كانت تنتقص ثمرة الكرم بظلها ينظر ان كانت ثمرة الشجر تزيد على ثمرة الكرم ليس له أن يبيعها أو يقطعها وان كانت تنتقص عن ثمرة الكرم فله أن يبيعها وان كانت أشجارا غير مثمرة وتنتقص ثمرة الكرم بظلها فله أن يبيعها أو يقطعها وان لم تنتقص ثمرة الكرم بظلها فليس له أن يبيعها أو يقطعها وان كانت أشجار الدلب والخلاف ونحوه جاز له بيعها لانها بمنزلة الغلة والثمرة لان الخلاف والدلب اذا قطع ينبت ثانيا وثالثا وكذا لو باع ورق أشجار التوت جاز فلو أراد المشترى قطع قوائم هذه الاشجار يمنع ولو امتنع المتولى من منع المشترى عن قطع القوائم كان ذلك خيانة كذا فى محيط السرخسى * شجرة جوز فى دار وقف فخربت الدار لم يبع القيم الشجرة لاجل عمارة الوقف لكن يكرى الدار ويعمرها ويستعين بالجوز على العمارة لا بنفس الشجرة كذا فى السراجية * متولى المسجد اذا اشترى بمال المسجد حانوتا أو دارا ثم باعها جاز اذا كانت له ولاية الشراء هذه المسئلة بناء على مسئلة أخرى أن متولى المسجد اذا اشترى من غلة المسجد دارا أو حانوتا فهذه الدار وهذه الحانوت هل تلتحق بالحوانيت الموقوفة على المسجد ومعناه أنه هل تصير وقفا اختلف المشايخ

وان سمى أجرا مجهولا كان الغزل للزوج ولها أجر مثلها كما في سائر الاجارات الفاسدة وان اختلفا فقالت المرأة غزلت بأجر وقال الزوج بغير أجر كان القول قول الزوج مع اليمين لانها تدعى عليه الاجر وهو ينكر فيكون القول للزوج * هذا اذا قال لها اغزليه لى وان قال اغزليه لنفسك فغزلت كان الغزل لها ويكون ذلك هبة القطن منها وان اختلفا فقال الزوج انما أذنت لك لتغزليه لى وقالت لا بل قلت اغزليه لنفسك كان القول قول الزوج مع اليمين لان الاذن يستفاد من جهته والظاهر شاهد له فان العادة أن المرأة تغزل قطن الزوج لاجل الزوج * وان قال اغزليه ليكون الثوب لى ولك كان الغزل للزوج ولها عليه أجر المثل لانها غزلت للزوج ببعض الغزل فيكون في معنى قفيز الطحان ويكون الغزل للزوج لانه صاحب أصل وهو القطن وهو كما لو دفع غزلا الى حائك لينسجه بالنصف فان الثوب يكون لصاحب الغزل وان قال لها اغزليه ولم يذكر شيأ فادعى الزوج أنها غزلت له كان القول قوله لانه طلب منها التبرع وأنكر الاجارة وهبة القطن * هذا اذا غزلت باذن الزوج فان نهاها عن الغزل فغزلت بعد النهى كان الغزل لها وعليها للزوج مثل قطنه كمن غصب حنطة فطحنها عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يكون الدقيق للغاصب وهو ضامن للحنطة وان لم يأذن لها ولم ينهها عن الغزل فغزلت ان كان الزوج بائع القطن كان الغزل لها وعليها مثل القطن لان الظاهر أنه اشترى القطن للتجارة لا للغزل فتصير غاصبة كما لو غزلت بعد النهى وان كان الزوج جاء بالقطن الى بيته لاجل البيت كان الغزل للزوج لانها غزلت باذنه ولا أجر لها لانها متطوعة كما لو خبزت من دقيق الزوج أو طبخت القدر باذن الزوج * وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى في المنتقى رجل اشترى قطنا وأمر امرأته أن تغزل فغزلت كان الغزل له ولا شئ عليها وهو بمنزلة طعام وضعه في بيته فأكلت * وروى هشام رحمه الله تعالى في النوادر اذا غزل قطن الغير ثم اختلفا وقال صاحب القطن غزلت باذنى والغزل لى وقال الآخر غزلت بغير اذنك والغزل لى كان القول قول صاحب القطن لان الاصل وان كان عدم الاذن الا أنه ظاهر فهو يريد بهذا الظاهر أن يستحق قطن غيره فلا يقبل قوله * وعن الشيخ الامام أبى بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى في رجل اشترى قطنا وجوزقا لتغزل امرأته وأهدت الى المرأة أختها قطنا فغزلت المرأة ونسج بعضها كرباسا ثم ماتت المرأة لمن يكون الغزل والكرباس قال ان كانت هى التى دفعت الغزل الى الحائك بغير أمر الزوج فان الكرباس لورثة المرأة وللزوج في مالها غزل مثل الغزل الذى غزلته من قطنه وان كان الزوج هو الذى دفع الغزل الى الحائك بغير أمر المرأة فان الكرباس يكون للزوج وكان عليه غزل مثل الغزل الذى غزلته من قطنها وان دفعاه جميعا الى الحائك أودفع أحدهما بأمر صاحبه كان الكرباس بينهما بقدر غزله ولا ضمان على واحد منهما لصاحبه * رجل في يديه أرض لغيره آجرها فقال رب الارض آجرتها بأمرى والاجر لى وقال الآجر غصبتها منك وآجرتها فالاجر لى كان القول لرب الارض لانهما اختلفا في بدل منفعة الارض والاصل أن بدل ملك الانسان يكون له ولو كان الآجر بنى في الارض ثم آجرها فقال رب الارض أمرتك أن تبنى فيها لى ثم تؤاجر وقال ذو اليد غصبتها منك وبنيت ثم آجرت فانه يقسم الاجر على الارض وهى مبنية وعلى الارض وهى غير مبنية فما أصاب البناء يكون للآجر وما أصاب الارض يكون لصاحب الارض لان الاصل أن البناء يكون للبانى فلا يقبل قول صاحب الارض وان قال رب الارض غصبتها منى مبنية كان القول قوله وان أقاما البينة كانت بينة الغاصب أولى ذكره في المنتقى * ولو قال الآخر

من مال الوقف أو من مال نفسه ونواه للوقف أو لم ينو شيأ وان بنى لنفسه وأشهد عليه كان له والاجنبى اذا بنى ولم ينو فله ذلك وكذا الغرس كذا في القنية * لو أنفق دراهم الوقف في حاجته ثم أنفق مثلها في مرمة الوقف يبرأ عن الضمان قيم وقف أدخل جذعا في دار الوقف ليرفع من غلتها ذلك * المتولى لو أنفق على الوقف من ماله وشرط الرجوع له الرجوع كذا في السراجية * اذا قال القيم أو المالك لمستأجرها أذنت لك في عمارتها فعمرها باذنه يرجع على القيم والمالك وهذا اذا كان يرجع معظم منفعته الى المالك أما اذا رجع الى المستأجر وفيه ضرر بالدار كالبالوعة أو شغل بعضها كالتنور فلا يرجع ما لم يشترط الرجوع كذا في القنية * في اليتيمة سئل أبو الفضل عن الوقف اذا كان ربع غلته الى العمارة وثلاثة أرباعها الى الفقراء لم تحتج المدرسة في تلك السنة هل يجوز للقيم أن يصرف من ذلك الى الفقهاء على وجه الدين ويأخذ ذلك من غلتهم من السنة الثانية اذا احتاج اليها فقال لا سئل أبو حامد فأجاب بمثله كذا في التتارخانية * وقف ضيعة على فقراء قرابته وقريته وجعل آخره للمساكين جاز يحصون أولا وان أراد القيم أن يفضل البعض فالمسئلة على وجوه * ان كان الوقف على فقراء قرابته وقريته وهم لا يحصون أو يحصون أو أحد الفريقين يحصون والآخر لا يحصون ففي الوجه الاول للقيم أن يجعل نصف الغلة لفقراء قرابته ونصفها الفقراء القرية ثم يعطى من كل فريق من شاء منهم ويفضل البعض كما يشاء لان قصده الصدقة وفي الصدقة الحكم كذلك وفي الوجه الثانى يصرف الغلة الى الفريقين بعددهم وليس له أن يفضل البعض على البعض لان قصده الوصية وفي الوصية الحكم كذلك وفي الثالث يجعل الغلة بين الفريقين أولا فيصرف الى الذين يحصون بعددهم والى الذين لا يحصون سهما واحدا ثم يعطى هذا السهم من الذين لا يحصون من شاء ويفضل البعض في هذا السهم كما بينا وهذا التفريع على قولهما وأما على قول محمد رحمه الله تعالى فنه يأتى كذا في الوجيز * ولو وقف على فقراء أهل هذه البلدة فان كانوا لا يحصون أعطى القيم أيهم شاء وان كانوا يحصون قسم على عدد رؤسهم على السواء يستوى فيه الذكر والانثى ولو صرف القيم نصيب واحد منهم الى نفسه ان شاء ضمنه وان شاء اتبع

شركاءه

غصبت منك ألفا وربحت فيها عشرة آلاف وقال المقر له لا بل أمرتك به كان القول قول المقر له ولو قال المقر له لا بل غصبتنى الالف وعشرة آلاف كان القول قول المقر ولو قال غصبت منك ثوبا فقطعته وخطته بغير أمرك قميصا وقال المقر له بل غصبتنى القميص أو قال بل أمرتك بخياطته كان القول للمقر له

﴿باب دعوى الحائط والطريق﴾ * حائط بين دارين كل دار لرجل ادعى الحائط صاحب كل دار فهذه المسئلة على وجوه * ان كان لاحد المدعيين جذوع على الحائط المتنازع فيه وليس للآخر عليه شئ فهو لصاحب الجذوع عندنا وكذا لو كان لاحدهما عليه جذوع وللآخر عليه هرادى أو بوارى فهو لصاحب الجذوع * وان كان لاحدهما عليه جذوع وللآخر عليه سترة وحائط فالحائط المتنازع فيه وهو الاسفل لصاحب الجذوع والسترة لصاحب السترة بمنزلة سفل لرجل عليه علو لآخر ولا يؤمر صاحب السترة برفع السترة الا أن يثبت مدعى الحائط استحقاق الحائط بالبينة فحينئذ يؤمر صاحب السترة برفعها * وان كان لاحدهما على الحائط المتنازع فيه جذوع وللآخر اتصال بهذا الحائط من جانب واحد عندنا صاحب الجذوع أولى والمراد بهذا الاتصال مداخلة بعض أنصاف اللبن هذا في بعض ذلك من أحد جانبى الحائط المتنازع فيه لا من الجانبين وذكر الطحاوى أن صاحب هذا الاتصال أولى بالحائط المتنازع فيه وبه أخذ بعض المشايخ رحمهم الله تعالى * وان كان لاحد المدعيين على الحائط المتنازع فيه جذوع وللآخر اتصال تربيع بهذا الحائط فصاحب اتصال التربيع أولى بالحائط المتنازع فيه ولا يؤمر صاحب الجذوع برفع الجذوع كما قلنا في السترة * واختلفوا في تفسير اتصال التربيع قال الكرخى رحمه الله تعالى تفسيره مداخلة أنصاف اللبن من جانبى الحائط المتنازع فيه بحائطين لاحدهما والحائطان متصلان بحائط له بمقابلة الحائط المتنازع فيه حتى يصير مربعا شبه القبة فيكون الكل في حكم بناء واحد وبه أخذ بعض المشايخ رحمهم الله تعالى * وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى تفسير اتصال التربيع الذى به ترجح صاحب الاتصال على صاحب الجذوع اتصال جانبى الحائط المتنازع فيه بمداخلة أنصاف اللبن بحائطين لاحدهما فأما اتصال الحائطين بحائط أخرى في مقابلة الحائط المتنازع فيه غير معتبر وعليه أكثر المشايخ رحمهم الله تعالى منهم شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى فهو أولى من صاحب الجذوع ولا يؤمر صاحب الجذوع برفع الجذوع لان صاحب الاتصال استحق الحائط المتنازع فيه بنوع ظاهر فلا يستحق به رفع الجذوع على صاحب الجذوع بخلاف ما لو تنازعا في دابة ولاحدهما عليها حمل وللآخر عليها مخلاة فانه يؤمر صاحب المخلاة برفعها لان وضع المخلاة على دابة الغير حادث لا يتصور أن يكون مستحقا في الاصل أما وضع الجذوع على حائط الغير قد يكون مستحقا في الاصل بأن كان مشروطا في أصل القسمة * وان كان لاحدهما على الحائط المتنازع فيه سترة أو اتصال لا على وجه التربيع وللآخر عليه هرادى أو بوارى أو لا شئ فهو لصاحب السترة والاتصال من غير مداخلة أنصاف اللبن جوار فلا يعتبر * وان كان لاحد المدعيين على الحائط المتنازع فيه أزج من لبن أو آجر فهو بمنزلة السترة * وان كان لاحدهما عليه هرادى أو بوارى ولا شئ للآخر فهو بينهما ولا يعتبر الهرادى والبوارى * وان كان وجه الحائط المتنازع فيه الى أحد المدعيين أو كان لاحدهما عليه طاقات كان الحائط المتنازع فيه بين المدعيين في قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولا يترجح بذلك أحدهما وفي قول صاحبيه رحمهما الله تعالى يقضى بالحائط لمن كان وجه الحائط أو الطاقات اليه * وان كان لاحدهما عليه جذع

شركاءه فان شرط لكل واحد قوته يعطى ما يكفيه من الطعام والكسوة والمسكن ثم ان كان الوقف ضيعة يعطى كل واحد قوت سنة وفي المستغلات قوت كل شهر كذا في الفتاوى العتابية ﴿﴾ واذا خربت أرض الوقف وأراد القيم أن يبيع بعضا منها ليرم الباقى بثمن ما باع ليس له ذلك فان باع القيم شيأ من البناء لم ينهدم ليهدم أو نخلة حية لتقطع فالبيع باطل فان هدم المشترى البناء وصرم النخل ينبغى للقاضى أن يخرج القيم عن هذا الوقف لانه صار خائنا ثم القاضى ان شاء ضمن قيمة ذلك البائع وان شاء ضمن المشترى فان ضمن البائع نفذ بيعه وان ضمن المشترى بطل بيعه كذا في الذخيرة * أرض وقف خاف القيم من وارث الواقف أو من ظالم له أن يبيعه ويتصدق بثمنه كذا ذكر في النوازل والفتوى على أنه لا يجوز كذا في السراجية * الاشجار الموقوفة ان كانت مثمرة لم يجز بيعها الا بعد القلع وان كانت الاشجار غير مثمرة جاز بيعها قبل القلع كذا في المضمرات ﴿﴾ أما بيع أشجار الوقف فينظر ان كانت لا تنتقص ثمرة الكرم بظلها لا يجوز بيعها وان كانت تنتقص ثمرة الكرم بظلها ينظر ان كانت ثمرة الشجر تزيد على ثمرة الكرم ليس له أن يبيعها ويقطعها وان كانت تنتقص عن ثمرة الكرم فله أن يبيعها وان كانت أشجارا غير مثمرة وتنتقص ثمرة الكرم بظلها فله أن يبيعها ويقطعها وان لم تنتقص ثمرة الكرم بظلها فليس له أن يبيعها ويقطعها وان كانت أشجار الدلب والخلاف ونحوه جاز له بيعها لانها بمنزلة الغلة والثمرة لان الخلاف والدلب اذا قطع ينبت ثانيا وثالثا وكذا لو باع ورق أشجار التوت جاز فلو أراد المشترى قطع قوائم هذه الاشجار يمنع ولو امتنع المتولى من منع المشترى عن قطع القوائم كان ذلك خيانة كذا في محيط السرخسى * شجرة جوز في دار وقف خربت الدار لم يبع القيم الشجرة لاجل عمارة الوقف لكن يكرى الدار ويعمرها ويستعين بالجوز على العمارة لا بنفس الشجرة كذا في السراجية * متولى المسجد اذا اشترى بمال المسجد حانوتا أو دارا ثم باعها جاز اذا كانت له ولاية الشراء هذه المسئلة بناء على مسئلة أخرى أن متولى المسجد اذا اشترى من غلة المسجد دارا أو حانوتا فهذه الدار وهذه الحانوت هل تلتحق بالحوانيت الموقوفة على المسجد ومعناه أنه هل تصير وقفا اختلف المشايخ

وان سمى أجرا مجهولا كان الغزل للزوج ولها أجر مثلها كما في سائر الاجارات الفاسدة وان اختلفا فقالت المرأة غزلت بأجر وقال الزوج بغير أجر كان القول قول الزوج مع اليمين لانها تدعى عليه الاجر وهو ينكر فيكون القول للزوج * هذا اذا قال لها اغزليه لى وان قال اغزليه لنفسك فغزلت كان الغزل لها ويكون ذلك هبة القطن منها وان اختلفا فقال الزوج انما أذنت لك لتغزليه لى وقالت لا بل قلت اغزليه لنفسك كان القول قول الزوج مع اليمين لان الاذن يستفاد من جهته والظاهر شاهد له فان العادة أن المرأة تغزل قطن الزوج لاجل الزوج * وان قال اغزليه ليكون الثوب لى ولك كان الغزل للزوج ولها عليه أجر المثل لانها غزلت للزوج ببعض الغزل فيكون في معنى قفيز الطحان ويكون الغزل للزوج لانه صاحب أصل وهو القطن وهو كما لو دفع غزلا الى حائك لينسجه بالنصف فان الثوب يكون لصاحب الغزل وان قال لها اغزليه ولم يزد على ذلك شيئا فادعى الزوج أنها غزلت له كان القول قوله لانه طلب منها التبرع وأنكر الاجارة وهبة القطن * هذا اذا غزلت باذن الزوج فان نهاها عن الغزل فغزلت بعد النهى كان الغزل لها وعليها للزوج مثل قطنه كمن غصب حنطة فطحنها عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يكون الدقيق للغاصب وهو ضامن للحنطة وان لم يأذن لها ولم ينهها عن الغزل فغزلت ان كان الزوج بائع القطن كان الغزل لها وعليها مثل القطن لان الظاهر أنه اشترى القطن للتجارة لا للغزل فتصير غاصبة كما لو غزلت بعد النهى وان كان الزوج جاء بالقطن الى بيته لاجل البيت كان الغزل للزوج لانها غزلت باذنه ولا أجر لها لانها متبرعة كما لو خبزت من دقيق الزوج أو طبخت القدر باذن الزوج * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في المنتقى رجل اشترى قطنا وأمر امرأته أن تغزل فغزلت كان الغزل له ولا شئ عليها وهو بمنزلة طعام وضعه في بيته فأكلت * وروى هشام رحمه الله تعالى في النوادر اذا غزل قطن الغير ثم اختلفا وقال صاحب القطن غزلت باذنى والغزل لى وقال الآخر غزلت بغير اذنك والغزل لى كان القول قول صاحب القطن لان الاصل وان كان عدم الاذن الا أنه ظاهر فهو يريد بهذا الظاهر أن يستحق قطن غيره فلا يقبل قوله * وعن الشيخ الامام أبي بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى في رجل اشترى قطنا وجاء به ليغزل امرأته وأهدت الى المرأة أختها قطنا فغزلت المرأة ونسج بعضها كرباسا ثم ماتت المرأة لمن يكون الغزل والكرباس قال ان كانت هي التى دفعت الغزل الى الحائك بغير أمر الزوج فان الكرباس لورثة المرأة وللزوج في مالها غزل مثل الغزل الذى غزلته من قطنه وان كان الزوج هو الذى دفع الغزل الى الحائك بغير أمر المرأة فان الكرباس يكون للزوج وكان عليه غزل مثل الغزل الذى غزلته من قطنها وان دفعا جميعا الى الحائك أو دفع أحدهما بأمر صاحبه كان الكرباس بينهما بقدر غزله ولا ضمان على واحد منهما لصاحبه * رجل في يديه أرض لغيره آجرها فقال رب الارض آجرتها بأمرى والاجر لى وقال الآجر غصبتها منك وآجرتها فالاجر لى كان القول لرب الارض لانهما اختلفا في بدل منفعة الارض والاصل أن بدل ملك الانسان يكون له ولو كان الآجر بنى في الارض ثم آجرها فقال رب الارض أمرتك أن تبنى فيها ثم تؤاجر وقال ذو اليد غصبتها منك وبنيت ثم آجرت فانه يقسم الاجر على الارض وهى مبنية وعلى الارض وهى غير مبنية فما أصاب البناء يكون للآجر وما أصاب الارض يكون لصاحب الارض لان الاصل أن البناء يكون للبانى فلا يقبل قول صاحب الارض وان قال رب الارض غصبتها وهى مبنية كان القول قوله وان أقاما البينة كانت بينة الغاصب أولى ذكره في المنتقى * ولو قال الآخر

من مال الوقف أو من مال نفسه ونواه للوقف أو لم ينو شيئا وان بنى لنفسه وأشهد عليه كان له والاجنبى اذا بنى ولم ينو فله ذلك وكذا الغرس كذا في القنية * لو أنفق دراهم الوقف في حاجته ثم أنفق مثلها في مرمة الوقف يبرأ عن الضمان قيم وقف أدخل جذعا في دار الوقف ليرفع من غلته له ذلك * المتولى لو أنفق على الوقف من ماله وشرط الرجوع له الرجوع كذا في السراجية * اذا قال القيم أو المالك لمستأجرها أذنت لك في عمارتها فعمرها باذنه يرجع على القيم والمالك وهذا اذا كان يرجع معظم منفعته الى المالك أما اذا رجع الى المستأجر وفيه ضرر بالدار كالبالوعة أو شغل بعضها كالتنور فلا يرجع ما لم يشترط الرجوع كذا في القنية * في اليتيمة سئل أبو الفضل عن الوقف اذا كان ربع غلته الى العمارة وثلاثة أرباعها الى الفقراء لم تحتج المدرسة في تلك السنة شئ وأراد القيم أن يصرف من ذلك الى الفقهاء على وجه الدين ويأخذ ذلك من غلتهم من السنة الثانية اذا احتاج اليها فقال لا سئل أبو حامد فأجاب بمثله كذا في التتارخانية * وقف ضيعة على فقراء قرابته وقريته وجعل آخره للمساكين جاز يحصون أولا وان أراد القيم أن يفضل البعض فالمسئلة على وجوه * ان كان الوقف على فقراء قرابته وقريته وهم لا يحصون أو يحصون أو أحد الفريقين يحصون والآخر لا يحصون ففي الوجه الاول للقيم أن يجعل نصف الغلة لفقراء قرابته ونصفها لفقراء القرية ثم يعطى من كل فريق من شاء منهم ويفضل البعض كما يشاء لان قصده الصدقة وفي الصدقة الحكم كذلك وفي الوجه الثانى يصرف الغلة الى الفريقين بعددهم وليس له أن يفضل البعض على البعض لان قصده الوصية وفي الوصية الحكم كذلك وفي الثالث يجعل الغلة بين الفريقين أولا فيصرف الى الذين يحصون بعددهم والى الذين لا يحصون سهما واحدا ثم يعطى هذا السهم من الذين لا يحصون من شاء ويفضل البعض في هذا السهم كما بينا وهذا التفريع على قولهما وأما على قول محمد رحمه الله تعالى فلا يتأتى كذا في الوجيز * ولو وقف على فقراء أهل هذه البلدة فان كانوا لا يحصون أعطى القيم أيهم شاء وان كانوا يحصون قسم على عدد رؤسهم على السواء يستوى فيه الذكر والانثى ولو صرف القيم نصيب واحد منهم الى نفسه ان شاء ضمنه وان شاء اتبع شركاءه

غصبت منك ألفا ورجحت فيها عشرة آلاف وقال المقر له لا بل أمرتك به كان القول قول المقر له ولو قال المقر له لا بل غصبتنى الالف وعشرة آلاف كان القول قول المقر ولو قال غصبت منك ثوبا فقطعته وخطته بغير أمرك قميصا وقال المقر له بل غصبتنى القميص أو قال بل أمرتك بخياطته كان القول للمقر له ﴿باب دعوى الحائط والطريق﴾ * حائط بين دارين كل دار لرجل ادعى الحائط صاحب كل دار فهذه المسئلة على وجوه * ان كان لاحد المدعيين جذوع على الحائط المتنازع فيه وليس للآخر عليه شئ فهو لصاحب الجذوع عندنا وكذا لو كان لاحدهما عليه جذوع وللآخر عليه شرادة أو بوارى فهو لصاحب الجذوع وان كان لاحدهما عليه جذوع وللآخر عليه سترة وحائط فالحائط المتنازع فيه وهو الاسفل لصاحب الجذوع والسترة لصاحب السترة بمنزلة سفل لرجل عليه علو لآخر ولا يؤمر صاحب السترة برفع السترة الا أن يثبت مدعى الحائط استحقاق الحائط بالبينة فحينئذ يؤمر صاحب السترة برفعها * وان كان لاحدهما على الحائط المتنازع فيه جذوع وللآخر اتصال بهذا الحائط من جانب واحد عندنا صاحب الجذوع أولى والمراد بهذا الاتصال مداخلة بعض أنصاف اللبن هذا في بعض ذلك من أحد جانبى الحائط المتنازع فيه لا من الجانبين وذكر الطحاوى أن صاحب هذا الاتصال أولى بالحائط المتنازع فيه وبه أخذ بعض المشايخ رحمهم الله تعالى * وان كان لاحد المدعيين على الحائط المتنازع فيه جذوع وللآخر اتصال تربيع بهذا الحائط فصاحب اتصال التربيع أولى بالحائط المتنازع فيه ولا يؤمر صاحب الجذوع برفع الجذوع كما قلنا في السترة * واختلفوا في تفسير اتصال التربيع قال الكرخى رحمه الله تعالى تفسيره مداخلة أنصاف اللبن من جانبى الحائط المتنازع فيه بحائطين لاحدهما والحائطان متصلان بحائط له بمقابلة الحائط المتنازع فيه حتى يصير مربعا شبه القبة فيكون الكل في حكم بناء واحد وبه أخذ بعض المشايخ رحمهم الله تعالى * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى تفسير اتصال التربيع الذى به ترجح صاحب الاتصال على صاحب الجذوع اتصال جانبى الحائط المتنازع فيه بمداخلة أنصاف اللبن بحائطين لاحدهما فأما اتصال الحائطين بحائط أخرى في مقابلة الحائط المتنازع فيه غير معتبر وعليه أكثر المشايخ رحمهم الله تعالى منهم شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى فهو أولى من صاحب الجذوع ولا يؤمر صاحب الجذوع برفع الجذوع لان صاحب الاتصال استحق الحائط المتنازع فيه بنوع ظاهر فلا يستحق به رفع الجذوع على صاحب الجذوع بخلاف ما لو تنازعا في دابة ولاحدهما عليها حمل وللآخر عليها مخلاة فان ثمة يؤمر صاحب المخلاة برفعها لان وضع المخلاة على دابة الغير حادث لا يتصور أن يكون مستحقا في الاصل أما وضع الجذوع على حائط الغير قد يكون مستحقا في الاصل بأن كان مشروطا في أصل القسمة * وان كان لاحدهما على الحائط المتنازع فيه سترة واتصال لا على وجه التربيع وللآخر عليه هرادى أو بوارى أو لا شئ فهو لصاحب السترة والاتصال من غير مداخلة أنصاف اللبن جوار فلا يعتبر * وان كان لاحد المدعيين على الحائط المتنازع فيه أزج من لبن أو آجر فهو بمنزلة السترة * وان كان لاحدهما عليه هرادى أو بوارى ولا شئ للآخر فهو بينهما ولا يعتبر الهرادى والبوارى * وان كان وجه الحائط المتنازع فيه الى أحد المدعيين أو كان لاحدهما عليه طاقات كان الحائط المتنازع فيه بين المدعيين في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يترجح بذلك أحدهما وفي قول صاحبيه رحمهما الله تعالى يقضى بالحائط لمن كان وجه الحائط أو الطاقات اليه * وان كان لاحدهما عليه جذع

شركاءه فان شرط لكل واحد قوته يعطى ما يكفيه من الطعام والكسوة والمسكن ثم ان كان الوقف ضيعة يعطى كل واحد قوت سنة وفي المستغلات قوت كل شهر كذا في الفتاوى العتابية * واذا خربت أرض الوقف وأراد القيم أن يبيع بعضا منها ليرم الباقى بثمن ما باع ليس له ذلك فان باع القيم شيئا من البناء لم ينهدم ليهدم أو نخلة حية لتقطع فالبيع باطل فان هدم المشترى البناء أو صرم النخل ينبغى للقاضى أن يخرج القيم عن هذا الوقف لانه صار خائنا ثم القاضى ان شاء ضمن قيمته ذلك البائع وان شاء ضمن المشترى فان ضمن البائع نفذ بيعه وان ضمن المشترى بطل بيعه كذا في الذخيرة * أرض وقف خاف القيم من وارث الواقف أو من ظالم له أن يبيعه ويتصدق بثمنه كذا ذكر في النوازل والفتوى على أنه لا يجوز كذا في السراجية * الاشجار الموقوفة ان كانت مثمرة لم يجز بيعها الا بعد القلع وان كانت الاشجار غير مثمرة جاز بيعها قبل القلع كذا في المضمرات * أما بيع أشجار الوقف فينظر ان كانت لا تنتقص ثمرة الكرم بظلها لا يجوز بيعها وان كانت تنتقص ثمرة الكرم بظلها ينظر ان كانت ثمرة الشجر تزيد على ثمرة الكرم ليس له أن يبيعها ويقطعها وان كانت تنتقص عن ثمرة الكرم فله أن يبيعها وان كانت أشجارا غير مثمرة وتنتقص ثمرة الكرم بظلها فله أن يبيعها ويقطعها وان لم تنتقص ثمرة الكرم بظلها فليس له أن يبيعها ويقطعها وان كانت أشجار الدلب والخلاف ونحوه جاز له بيعها لانها بمنزلة الغلة والثمرة لان الخلاف والدلب اذا قطع ينبت ثانيا وثالثا وكذا لو باع ورق أشجار التوت جاز فلو أراد المشترى قطع قوائم هذه الاشجار يمنع ولو امتنع المتولى من منع المشترى عن قطع القوائم كان ذلك خيانة كذا في محيط السرخسى * شجرة جوز في دار وقف خربت الدار لم يبع القيم الشجرة لاجل عمارة الوقف لكن يكرى الدار ويعمرها ويستعين بالجوز على العمارة لا بنفس الشجرة كذا في السراجية * متولى المسجد اذا اشترى بمال المسجد حانوتا أو دارا ثم باعها جاز اذا كانت له ولاية الشراء هذه المسئلة بناء على مسئلة أخرى أن متولى المسجد اذا اشترى من غلة المسجد دارا أو حانوتا فهذه الدار وهذه الحانوت هل تلتحق بالحوانيت الموقوفة على المسجد ومعناه أنه هل تصير وقفا اختلف المشايخ

واحد وللآخر عليه هرادي أو بواري أو لا شيء للآخر فهو لصاحب الجذع * وان كان لكل واحد منهما عليه جذوع الا أن جذوع احدهما
اكثر من جذوع الآخر لكن لا ينقص عدد جذوع صاحب القليل عن الثلاث اختلفت الروايات فيه ذكر في المنتقى عن أبي يوسف رحمه الله
تعالى اذا كان لاحدهما على الحائط المتنازع فيه أجذاع وللآخر عليه أكثر من ذلك جعلته بينهما نصفين فان كان لاحدهما عليه ثلاثة
وللآخر عليه عشرون فالحائط لصاحب العشرين ولصاحب الثلاثة موضع جذوعه وانما أجعله بينهما نصفين اذا تقاربت أو كان لصاحب
الاقل أكثر من نصف جذوع الآخر فهو بينهما * وذكر الحاكم الشهيد رحمه الله تعالى في المختصر اذا كان لاحدهما عليه عشر خشبات
وللآخر عليه سبع خشبات فهو بينهما نصفين وهذا يوافق ما ذكر في المنتقى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لان عدد صاحب القليل أكثر من
نصف عدد صاحب الكثير * وذكر في صلح الاصل لو كان لاحدهما عليه عشرة أجذاع وللآخر عليه خمسة أجذاع لكل واحد منهما ما في
يده قالوا أراد بذلك أن الحائط المتنازع فيه يكون بينهما على ثلاثة ثلثاه لصاحب العشرة وثلثه لصاحب الخمسة وبه أخذ بعض المشايخ رحمهم
الله تعالى وانه يوافق رواية المنتقى لان أجذاع صاحب القليل ليست بأكثر من نصف جذوع الآخر وانه يخالف ما ذكر الحاكم الشهيد في
المختصر * وذكر شمس الائمة السرخسي (418) رحمه الله تعالى اذا كان لاحدهما عشر خشبات وللآخر ثلاث فصاعدا يقضى بينهما
نصفان اعتبارا لادنى الجمع
باقصاه واليه أشار في صلح
الاصل * ولو كان لاحدهما
عليه جذع أو جذعان دون
الثلاث وللآخر عليه ثلاثة
أجذاع أو أكثر ذكر في
النوازل أن الحائط يكون
لصاحب الثلاث ولصاحب
ما دون الثلاث موضع
جذعه قال وهذا استحسان
وهو قول أبي حنيفة وأبي
يوسف رحمهما الله تعالى
آخرا * قال أبو يوسف رحمه
الله تعالى القياس أن يكون
الحائط بينهما نصفين وبه كان
أبو حنيفة رحمه الله تعالى
يقول أولا ثم رجع الى
الاستحسان * وذكر شمس
الائمة السرخسي رحمه الله
تعالى في دعوى الاصل اذا
كان لاحدهما عليه عشر
خشبات وللآخر عليه خشبة واحدة فلكل واحد منهما ما تحت خشبته ولا يكون الحائط بينهما نصفين وانما استحسن هذا
في الخشبة والخشبتين وهكذا ذكر في صلح الاصل وذكر في كتاب الاقرار أن الحائط كله لصاحب عشر خشبات الا موضع الخشبة فانه لصاحبها
لا يؤمر هو برفع الخشبة لان استحقاق صاحب الخشبات باعتبار الظاهر فلا يستحق به رفع الخشبة على صاحبها * ووجه رواية الدعوى
والصلح أن الاستحقاق باعتبار وضع الخشبة فيقضى لكل واحد منهم ما علك ما تحت خشبته لوجود التصرف منه في ذلك الموضع * وقال شمس
الائمة السرخسي رحمه الله تعالى لم يذكر في الكتاب حكم ما بين الخشبات أنه لايهما يقضى به من أصحابنا رحمهم الله تعالى من قال يقضى به
بالثلث بينهما على أحد عشر سهما عشرة أسهم لصاحب الخشبات وسهم لصاحب الخشبة الواحدة فحكم ما بين الخشبات حكم ما تحت كل خشبة
من الحائط حتى لو انهدم الحائط يقتسمان أرضه على هذا * قال مولانا رحمه الله تعالى وأكثرهم على أنه يقضى به لصاحب العشر الخشبات
الا موضع الخشبة الواحدة فان ذلك الموضع يكون ملكا لصاحب الخشبة الواحدة عند أكثرهم * وقال بعضهم الحائط كله يكون ملكا لصاحب
الخشبات ولصاحب الخشبة والخشبتين حق وضع الخشبة في ذلك الموضع * قال مولانا رحمه الله تعالى والصحيح أن ذلك الموضع يكون ملكا
لصاحب الخشبة كما ذكرنا في الدعوى * ولو كان الحائط بين داري رجلين كل واحد منهم ما يدعيه ولكل واحد منهم ما عليه جذوع يقضى بينهم نصفين

رحمهم الله تعالى قال الصدر الشهيد المختار أنه لا تلحق ولكن تصير مستغلا للمسجد كذا في المضمرات
* ولو اشترى بغلته ثوبا ودفعه الى المساكين يضمن ما نقد من مال الوقف لوقوع الشراء له كذا في البحر
الرائق ناقلا عن الاسعاف * اذا وقف داره على الفقراء فالقيم يؤاجرها ويبدأ من غلتها بعمارتها وليس للقيم
أن يسكن فيها أحدا بغير أجر كذا في المحيط * في جامع الجوامع انهدم وبنى ثانيا فسكنوا أحق الا أنه اذا
انهدم بحيث لم يبق بيت كذا في التتارخانية ۞ وان مات القيم بعد ما آجر لا تبطل الاجارة وان كان الواقف هو
الذي آجر ثم مات ففيه قياس واستحسان القياس أن تبطل الاجارة وبه أخذ أبو بكر الاسكاف وفي
الاستحسان أن لا تنقض الاجارة كذا في الذخيرة * في فتاوى محمد بن الفضل متول آجر الوقف ومات المتولي
والمستأجر قبل انقضاء المدة فالزرع لورثة المستأجر الذي زرع ببذره وعليهم ما نقصت الارض من المزارعة
ويصرف ذلك الى مصالح أرض الوقف دون الموقوف عليهم كذا في الحاوي للحصيري * والقاضي اذا آجر
الدار الموقوفة ثم عزل قبل انقضاء المدة لا تبطل الاجارة كذا في المضمرات * فان كان الموقوف عليه هو المتولي
أيضا فآجر ثم مات لم تنتقض الاجارة وان كانت الغلة له كذا في الحاوي * وكذا لو مات بعض الموقوف عليهم
قبل تمام المدة لا تبطل الاجارة ثم ما وجب من الغلة الى أن مات هذا الموقوف عليه يصرف الى كل واحد منهم
حصته وحصة الميت تصرف الى وارثه وما وجب من الغلة بعد موت هذا فهي تكون لمن بقي وكذا لو مات
بعضهم بعد موت الاول بمدة فهي على هذا القياس كذا في فتاوى قاضيخان ۞ فان عجلت الاجرة واقتسمها
الموقوف عليهم ثم مات أحدهم القياس أن تنقض القسمة ويكون للذي مات حصته من الاجرة مقدار ما
عاش ولكنا نستحسن ولا تنقض القسمة وكذلك على هذا لو شرط تعجيل الاجرة كذا في الظهيرية * قال اذا
آجر دار الوقف سنة بمائة درهم والموقوف عليهم ثلاثة نفر ثم مات أحدهم بعد مضي ثلث سنة ومات الآخر
بعد مضي ثلث آخر من السنة وبقي الثالث فان الثلث الاول من الاجرة بين ورثة الميت الاول وبين ورثة
الميت الثاني وبين الباقي أثلاثا والثلث الثاني بين ورثة الثاني وبين الباقي نصفين والثلث الثالث كله للباقي
فتخرج

هو المختار * فان كانت جذوع أحدهما أكثر فللآخر أن يزيد في جذوعه حتى تكون مثل جذوع صاحبه * قال مولانا رضي الله عنه وهذا
اذا كان الحائط يحتمل الزيادة فان كان لا يحتمل الزيادة ليس له أن يزيد * دار في يد قوم في يد كل واحد منهم ناحية بعينها وفي الدار درج معقود
بازج سفل الدرج في يد أحدهم وعلى ظهر الدرج طريق للآخر الى منزله فانه يقضى بالدرج لصاحب السفل ولصاحب العلو طريقه على
الدرج على حاله * ولو كان على راس الدرج روشن هو على منزل صاحب السفل وهو طريق لصاحب العلو اختصموا في الروشن فالروشن كله
لصاحب السفل لان الروشن بمنزلة سقف السفل لكن لصاحب العلو عليه الممر على حاله كما في المسائل المتقدمة * سفل بيت في يد رجل عليه
علو في يد آخر انهدم السفل وسقط كان جذوعه وبواريه وهراديه لصاحب السفل لان ذلك من سقف السفل والظاهر أن كل من بنى بيتا يجعله
مسقفا ويكون لصاحب العلو أن يسكن على ظهره * دار في يد رجل وعلوها في يد آخر وطريق العلو في ساحة الدار ادعى كل واحد منهما ساحة
الدار فان الدار مع الساحة تكون لصاحب السفل والعلو وطريقه لصاحب العلو لان الساحة والسفل في يد صاحب السفل فانه هو الذي
يستعمل الساحة بوضع الامتعة وكسر الحطب وصب الوضوء وادخال الدابة فأما العلو وطريقه في يد صاحب العلو فيكون ذلك له وان أقاما البينة
يقضى لكل واحد منهما بما في يد الآخر ترجيحا للخارج على ذي اليد فيما في يد ذي اليد (419) * خص بين دارين قطعه الى احدى
الدارين كل واحد من
صاحبي الدارين يدعي
الخص قال أبو حنيفة
رحمه الله تعالى يقضى
بالخص بينهما نصفين وقال
صاحباه رحمهما الله تعالى
يقضى به لمن اليه القمط
وهو كالمثناة في الحائط
بين دارين كل واحد منهما
يدعيه ووجه الحائط
أو الطاقات الى أحدهما
* حائط سفله لرجل وعلوه
لآخر فاراد صاحب السفل
أن يهدم السفل لم يكن له
ذلك عندهم وان أراد
صاحب السفل أن يفتح فيه
بابا أو كوة أو يدخل فيه
جذعا لم يكن له قبل ذلك
ليس لصاحب السفل ذلك
في قول أبي حنيفة رحمه الله
تعالى الا أن يرضى به صاحب العلو * وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى له أن يفعل ذلك اذا كان لا يضر بصاحب العلو * فان كان شيء
من ذلك يضره لم يكن له أن يفعل وكذا ليس له أن يحفر في سفله بئرا وكذا لو أراد صاحب العلو أن يحدث على علوه بناء أو يضع عليه جذوعا أو
يشرع فيه كنيفا لم يكن له ذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أضر بالسفل أو لم يضر وعندهما ان أضر بالسفل يمنع منه وان لم يضر
لا يمنع منه * زقيقة لا منفذ لها فيها دور لخمسة ممرهم في الزقيقة فرفع أحدهم سقفها وادعى أن السقف له وادعى كل واحد منهم أنه له
فان كان طريق السقف الى ملك أحدهم أو مشغولا بمتاعه كان له في الحكم ويكون القول قوله مع يمينه وان لم يكن طريق السقف
الى ملك أحدهم ولا كان مشغولا بمتاعه فهو لهم جميعا ولكل واحد منهم أن يحلف الآخر على نصيبه عند عدم البينة وأيهم أقام
البينة فهو له وان أقاموا جميعا يقضى لكل واحد منهم بما في يد غيره * وعن محمد رحمه الله تعالى دار الى جنب أرض رجل فبنى صاحب
الارض أرضه وأراد أن يلزق حائطه بحائط الدار ومنعه صاحب الدار عن ذلك قال ينظر ان ألزقه بالدار بحيث لو سقط حائط الدار لا يسقط
حائط الباني كان لصاحب الارض أن يلزق حائطه به وان كان لو سقط حائط الدار يسقط حائط الباني لم يكن لصاحب الارض أن يلزقه
بحائط الدار وان كان أصل حائط الدار ذراعين وأعلاه شبرا لم يكن لصاحب الارض أن يبني ويلزقه بالدار وسيأتي أحكام الحائط المشتركة

فتخرج المسألة من ثمانية عشر كذا في المحيط * في جامع الفتاوى اذا مات الواقف عن وصي نصبه فللوصي
أن يؤاجرها وان كان آجرها اجارة فاسدة فعلى المستأجر أجر مثلها فيما اذا استعملها الا يزاد على ما رضي به
الوصي كذا في التتارخانية ۞ متولي الوقف اذا آجر دارا موقوفة على الفقراء والمساكين أكثر من سنة
لا يجوز وان لم يشترط فالمختار أن يقضى بالجواز في الضياع في ثلاث سنين الا اذا كانت المصلحة في عدم الجواز
وفي غير الضياع يقضى بعدم الجواز اذا زاد على السنة الواحدة الا اذا كانت المصلحة في الجواز وهذا شيء
يختلف باختلاف المواضع والزمان كذا في السراجية * وهو المختار للفتوى وكذلك المزارعة والمعاملة
كذا في محيط السرخسي * وكان القاضي الامام أبو علي النسفي رحمه الله تعالى يفتي بأن المتولي لا ينبغي
له أن يؤاجر أكثر من ثلاث سنين ولو آجر جازت الاجارة وهذا قريب مما هو المختار لان فعله يدل على رؤية
المصلحة كذا في الغياثية * فان كان الواقف شرط أن لا يؤاجر أكثر من سنة والناس لا يرغبون في استئجارها
سنة وكانت اجارتها أكثر من سنة أدر على الوقف وأنفع للفقراء فليس للقيم أن يخالف شرطه ويؤاجرها
أكثر من سنة الا أنه يرفع الامر الى القاضي حتى يؤاجرها القاضي أكثر من سنة فان كان الواقف ذكر
في صك الوقف أن لا يؤاجر أكثر من سنة الا اذا كان ذلك أنفع للفقراء كان للقيم أن يؤاجرها بنفسه أكثر
من سنة اذا رأى ذلك خيرا ولا يحتاج الى المرافعة الى القاضي هكذا في فتاوى قاضيخان * في دار موضع
بيت وقف ولا يستأجر لقلته الا باجارة طويلة ان كان له مسلك الى الطريق الاعظم لا يؤاجر بالطويلة والا
يؤاجر كذا في الوجيز * ولا تجوز اجارة الوقف الا بأجر المثل كذا في محيط السرخسي * استأجر حانوت
وقف بأجر مثل فجاء آخر وزاد الاجرة لم تفسخ الاولى كذا في السراجية ۞ واذا استأجر أرض وقف ثلاث
سنين باجرة معلومة هي أجر المثل حتى جازت الاجارة فرخصت أجرتها لا تفسخ الاجارة كذا في المحيط * في
الكبرى رجل استأجر أرض وقف ثلاث سنين باجرة معلومة هي أجر المثل فلما دخلت السنة الثانية كثرت
الرغبات وازدادت أجرة الارض ليس للمتولي أن ينقض الاجارة لنقصان أجر المثل كذا في المضمرات * حانوت

في كتاب الصلح ان شاء الله تعالى

﴿باب اليمين﴾

* رجل ادعى على رجل مالا فأنكر المدعى عليه وطلب المدعى من القاضي أن يحلفه قالوا يقول القاضي للمدعى ألك بينة فان قال نعم لي بينة حاضرة في المصر لا في مجلس القضاء وطلب من القاضي أن يحلفه فانه لا يحلفه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يحلفه واضطربت الروايات عن محمد رحمه الله تعالى والمختار فيه أن القاضي ان كان مجتهدا ورأى الميل الى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يحلفه وان مال الى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يحلفه وهو كالتوكيل بغير رضا الخصم بلا عذر من مرض أو سفر أو نحوه أن القاضي يجتهد فيه فيقضي بما أفضى اليه اجتهاده * وان قال المدعى لا بينة لي أو قال شهودي غيب وطلب من القاضي تحليفه يحلفه ولا يكرر اليمين ولا يغلظ وتفسير التغليظ أن يقول بالله الرحمن الرحيم يذكر من الصفات ما شاء وقال بعضهم ينظر الى حال المدعى عليه ان عرفه بالصلاح لا يغلظ بل يكتفي بذكر اسم الله تعالى ولا يذكر الصفة وان عرفه على غير ذلك يغلظ فيذكر الاسم والصفة ويبالغ فيه وقال بعضهم ينظر الى المدعى به ان كان مالا خطيرا غلظ وان كان حقيرا لا يغلظ وان أراد المدعى تحليفه بالطلاق أو العتاق في ظاهر الرواية لا يجيبه القاضي الى ذلك لان التحليف بالطلاق أو العتاق ونحو ذلك حرام وبعضهم جوزوا ذلك في زماننا والصحيح ظاهر الرواية فاذا أراد القاضي (٤٢٠) تحليفه في دعوى المال حلفه بالله ما لهذا المدعى عليك المال الذي يدعى ولا شيء منه لانه لو حلفه على الكل ربما يكون عليه بعض ذلك المال لا كله فيحلف ولا يبالي * ولو أقر المدعى باستيفاء بعض المال والمدعى عليه ينكر المال أصلا يطالب المدعى برد ما أقر بقبضه فكان الاحوط هو الجمع بين الكل والبعض ولا يحلفه بالله ما استقرضت منه هذا المال ولا غصبته ولا أودعك اذا كان المدعى يدعى المال بذلك السبب لاحتمال أنه استقرض منه أو اغتصب منه أو قبل منه الوديعة ثم رد عليه فلو حلف على السبب كان كاذبا في يمينه ولو أقر بالاستقراض أو الغصب وادعى الرد أو القضاء عسى ينكر المدعى الرد أو القضاء فيأخذ منه المال ثانيا فكان نظرا للجانبين فيما قلنا فيحلفه على ذلك الوجه سواء عرض المدعى عليه أو لم يعرض الان فيما سوى الوديعة يحلفه بالله ما له عليك ولا قبلك المال الذي يدعى ولا شيء منه وفي الوديعة يحلفه بالله ليس في يدك هذه الوديعة التي يدعى ولا شيء منها ولا له قبلك حق منها لان المدعى عليه لو كان استهلك الوديعة أو دل سارقا عليها لا تكون في يده ويكون ضامنا لها فيحلف على نحو ما قلنا * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان المدعى اذا ادعى مالا مطلقا يحلف على المال وان ادعى مالا بسبب يحلف على المال بذلك السبب بالله ما استقرضت منه هذا المال أو بالله ما اغتصبت منه هذا المال أو نحو ذلك الا ان يعرض المدعى عليه للقاضي فيقول لا تحلفني على هذا الوجه لان الرجل قد يستقرض مالا ثم لا يكون ذلك المال عليه عند الدعوى بأن رده أو أبرأه فاذا عرض على هذا الوجه فحينئذ يحلفه على الحاصل كما ذكرنا وبه أخذ بعض المشايخ رحمهم الله تعالى وقال شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى ينظر الى جواب المدعى عليه دعوى المدعى ان أنكر المدعى عليه الاستقراض والغصب فقال ما استقرضت منه شيئا أو لا غصبت منه شيئا حلف على السبب بالله ما استقرضت وان قال المدعى عليه في الجواب ليس له علي هذا المال الذي يدعى يحلف على الحاصل بالله ما له عليك ولا قبلك هذا المال الذي يدعى ولا شيء منه قال مولانا رحمه الله تعالى هذا هو أحسن الاقاويل عندي وعليه أكثر القضاة * ولو أن رجلا ادعى

لرجل في أرض وقف فأبى صاحبه أن يستأجر الارض بأجر المثل فان كانت العمارة بحال لو رفعت يستأجر بأكثر مما يستأجره فانه يؤمر برفع العمارة والا فيترك في يده بذلك الاجر كذا في السراجية * استأجر عرصة موقوفة من المتولي مدة بأجر المثل وبنى عليها باذن المتولي فلما مضت المدة زاد آخر على أجر تلك المدة للمدة المستقبلة فرضي صاحب السكنى بتلك الزيادة هل هو أولى أجيب بأنه ثم أولى كذا في الفصول العمادية * في وقف الخصاف الواقف اذا آجر الوقف اجارة طويلة ان كان يخاف على رقبتها التلف بسبب هذه الاجارة فللحاكم أن يبطل الاجارة كذا في الذخيرة * وفي فتاوى أهل سمرقند خان أو رباط سبيل أراد أن يخرب يؤجر وينفق عليه فاذا صار معمورا لا يؤاجر كذا في المحيط * اذا خرب الوقف وعجز المتولي عن عمارته أجره القاضي وعمره من أجرته فاذا صار معمورا يرده الى المتولي كذا في التهذيب * لو استأجر المتولي أجيرا بدرهم ودانق وأجر مثله درهم فاستعمله في عمارة الوقف ونقد الاجرة من مال الوقف يضمن جميع ما نقد كذا في الظهيرية * ولا تجوز اعارة الوقف والاسكان فيه كذا في محيط السرخسي * متولي الوقف اذا أسكن رجلا بغير أجرة ذكر هلال رحمه الله تعالى أنه لا شيء على الساكن وعامة المتأخرين من المشايخ رحمهم الله تعالى أن عليه أجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال أو لم تكن صيانة للوقف وعليه الفتوى وكذا لو سكن دار الوقف بغير أمر القيم كان عليه أجر المثل بالغا ما بلغ كذا في المضمرات * المتولي اذا رهن الوقف بدين لا يصح وكذا أهل المسجد اذا رهنوا وقف المسجد أو واحد منهم فلو سكن المرتهن فعليه أجر المثل بالغا ما بلغ معدة كانت للاستغلال أو لم تكن قال الصدر الشهيد حسام الدين رحمه الله تعالى هو المختار للفتوى كذا في الغياثية * متولي المسجد اذا باع منزلا موقوفا على المسجد فسكنه المشتري ثم عزل هذا المتولي وولي غيره فادعى الثاني المنزل على المشتري وأبطل القاضي بيع المتولي وسلم الدار الى المتولي الثاني فعلى المشتري أجر المثل كذا في فتاوى قاضيخان * ولو آجر القيم الدار بأقل من أجر المثل قدر ما لا يتغابن الناس فيه حتى لم تجز فسكنها المستأجر كان عليه أجر المثل بالغا ما بلغ على ما اختاره

المتأخرون

على رجل أنه استهلك مالي وطلب التحليف من القاضي فان القاضي لا يحلفه وكذا لو قال هذا شريكي وقد خان في الربح ولا أدري قدره لا يلتفت اليه وكذا لو قال بلغني أن فلان بن فلان أوصى لي ولا أدري قدره وأراد أن يحلف الوارث لا يجيبه القاضي الى ذلك وكذلك المديون اذا قال قضيت بعض ديني ولا أدري كم قضيت أو قال نسيت قدره وأراد أن يحلف الطالب لا يلتفت اليه قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى الجهالة كما تمنع قبول البينة تمنع الاستحلاف أيضا الا اذا اتهم القاضي وصي اليتيم أو قيم الوقف ولا يدعي عليه شيئا معلوما فانه يحلف نظرا للوقف واليتيم * رجل اغتصب أرضا أو دارا أو أقر أن المغصوب منه استرد الغصب وأقام البينة على ذلك بعد دعوى صحيحة فقال المدعى عليه انها وقف في يدي على سبيل خير معلوم وعجز المغصوب منه عن اقامة البينة كان له أن يستحلف المدعى عليه في قول محمد رحمه الله تعالى لان عنده العقار يضمن بالغصب وعندهما لا يضمن فلا يستحلف * ثم عند محمد رحمه الله تعالى انما يستحلف اذا أراد المدعى أن يأخذ القيمة عند النكول أما لو أراد أن يأخذ الضيعة والعقار عند النكول فلا يستحلف أيضا لان المدعى عليه لما أقر بالوقف يصير وقفا باقراره فلا يمكن القضاء بها للمدعى عند النكول * قال الشيخ الامام الزاهد أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ينبغي أن يفتي بقول محمد رحمه الله تعالى ويقضي بالقيمة عند النكول كيلا يحتال بهذا الدفع (٤٢١) لاسقاط اليمين عن نفسه وكذلك رجل في يديه ضيعة يقول وقفها أبي علي وعلى أولادي خاصة وادعى أخوه ان أبانا وقفها علينا وعلى أولادنا أبدا وأراد أن يحلف صاحب اليد فالاستحلاف على أصل الوقف ولكن يحلف على حصته من الغلة * ولو ادعى ضيعة في يد رجل أنها له فقال ذو اليد هي لابني الصغير فلان لا يستحلف المدعى عليه وكذا لو ادعى شفعة في دار فقال المشتري انها لابني الصغير فلا يكون للمدعى أن يحلفه لان اقراره لولده الصغير قد صح ولزم ولو استحلف فنكل لا يصح نكوله فان قال المدعى ان هذا قد استهلك داري باقراره لولده الصغير فيصير ضامنا عند النكول فهو على الخلاف عندهما لا يستحلف كما في المسئلة الاولى وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يستحلف فان نكل يقضى عليه بالقيمة لان عند محمد رحمه الله تعالى العقار يضمن بالغصب وكذلك بالجحود في رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو اختيار شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى وقال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى باقراره لولده الصغير لا يسقط عنه اليمين وقال القاضي أبو علي النسفي رحمه الله تعالى اذا أقر للصغير يسقط عنه اليمين سواء كان الصغير ابنا له أو لغيره * ولو قال المدعى عليه هذه الدار لابني الكبير الغائب فلان فهذا وما لو أقر بذلك لاجنبي سواء لا يسقط عنه اليمين فان حلف فنكل يدفع الدار الى المدعى فان حضر الغائب بعد ذلك وصدقه كان له أن يأخذ الدار لسبق اقراره وكذلك في الاقرار لولده الصغير عندهم لا يسقط عنه اليمين يحلف فان نكل يدفع الدار الى المدعى فاذا بلغ الصغير فادعاه يدفع اليه فأما من فرق بين الولد الصغير وبين الولد الكبير قال اقراره لولده الصغير لا يتوقف على تصديق الصغير فاذا صح اقراره لزم وصار الملك لولده الصغير حكما فلا يفيد تحليفه لانه لو نكل لا يصح نكوله على ولده الصغير أما الاقرار للغائب لا يلزم بل يتوقف على التصديق فيفيد تحليفه بعدما أقر لولده الكبير ألا ترى أنه لو أقر لولده الصغير بعين ثم أقر به لغيره لا يصح اقراره ولو أقر به لولده الكبير الغائب أو لاجنبي ثم أقر به لآخر قبل حضور الغائب صح اقراره للثاني لما قلنا * رجل مات فجاء رجل وأحضر ابنه وادعى أنه كان له على أبيه ألف درهم وقد ترك في

المتأخرون وكذا اذا آجر اجارة فاسدة كذا في الفصول العمادية * واذا آجر القائم بأمر الوقف أرض الوقف اجارة صحيحة فغلب عليها الماء سقط الاجر فان قبضها المستأجر فلم يزرعها فعليه الاجر وان كانت الاجارة فاسدة فقبضها المستأجر ولم يزرع الارض أو لم يسكن الدار فلا شيء عليه وأفتى بعض المشايخ بوجوب أجر المثل في الوقف بغير عقد كذا في الحاوي * وفي جامع الفصولين المتولي لو آجر دار الوقف من ابنه البالغ أو أبيه لم يجز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى الا بأكثر من أجر المثل وكذا متول آجر من نفسه لو خيرا صح والا لا وبه يفتى كذا في البحر الرائق * ولو آجر القيم دار الوقف بعرض جاز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى قال بعض المشايخ انما يجوز في الوقف ما تعارفه الناس ثمنا وأجرة من العروض في البياعات والاجارات مثل الحنطة والشعير فأما الثياب والعبيد ونحوها فلا يجوز بالاجماع كذا في الغياثية * ثم اذا جازت اجارة الوقف بالعرض على قول من قال بالجواز فالقيم يبيع العرض الذي هو أجرة ويجعل ثمنه في سبيل الوقف كذا في المحيط * وللقائم بأمر الوقف أن يزرعها بنفسه ويستأجر فيها الاجراء ويؤدي الاجر من الغلة كذا في الحاوي * اذا آجر القيم الوقف وشرط المرمة على المستأجر بطلت الاجارة الا أن يسمي دراهم معلومة ويأمره بأن يصرفها في المرمة كذا في الذخيرة * ولا يجوز لمستأجر السبيل أن يبني فيه غرفة لنفسه الا أن يزيد في الاجرة ولا يضر بالبناء وان كان معطلا غالبا ولا يرغب المستأجر الا على هذا الوجه جاز من غير زيادة في الاجرة كذا في القنية * رجل وقف داره على قوم بأعيانهم وجعل آخره للفقراء فآجر المتولي الدار من الموقوف عليهم جازت الاجارة كذا في المضمرات الا أنه يسقط حق المستأجر كذا في المحيط * وكذا متقبل يسكن في الوقف للفقراء بأجرة ترك ما وجب عليه بحساب ماله يجوز لان الرواية محفوظة عن علمائنا أن من له حق في مال بيت المال فترك عليه خراج أرضه لمكان حقه في بيت المال يجوز كذا هنا كذا في محيط السرخسي * الموقوف عليه اذا آجر الوقف قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى في كل موضع يكون كل الاجر له بأن لم يكن الوقف محتاجا الى العمارة ولم يكن معه شريك في الوقف كان له أن يؤاجر الدور والحوانيت وان كان الوقف أرضا ان

عليه ألف درهم قالوا ينبغي للقاضي أن يسأل المدعى عليه هل مات أبوك ان قال نعم فحينئذ يسأله عن دعوى المال فان أقر الوارث بالدين على مورثه صح اقراره وان كذبه سائر الورثة ذكر في الكتاب أنه يؤخذ كل الدين من نصيب هذا الوارث وان أنكر هذا الوارث الدين على أبيه فأقام المدعي بينة يقضى بالدين ويستوفى من جميع التركة لا من نصيب هذا الوارث لان القضاء على أحد الورثة بالبينة يكون قضاء على الكل وان أقر هذا الوارث بالدين وكذبه سائر الورثة فلم يقض القاضي عليه باقراره حتى شهد هذا الوارث المقر مع رجل أجنبي بالدين على مورثه جازت شهادته ويقضى بالدين ويكون ذلك قضاء على جميع الورثة وان شهد هذا الوارث بالدين على أبيه بعد ما قضى القاضي عليه باقراره لا تقبل شهادته ولو لم يقم المدعى البينة بالدين وأقر به الوارث في ظاهر الرواية يقضى بكل الدين من نصيب هذا الوارث وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى عندي لا يستوفى كل الدين من نصيب هذا الوارث وانما يستوفى منه قدر حصته ولو أن هذا الوارث لم يقر بالدين على مورثه وعجز المدعى عن اقامة البينة وأراد تحليف الوارث فانه يحلف على العلم فان حلف اندفعت عنه الخصومة وان نكل يستوفى الدين من نصيبه في ظاهر الرواية فان أقر هذا الوارث بالدين وأنكر وصول التركة اليه فان صدقه المدعى لا خصومة بينهما وان كذبه المدعى يحلف الوارث على البتات بالله ما وصل اليك المال من جهة والدك فان (٤٣٢) حلف لا شئ عليه وان نكل يؤمر بقضاء الدين هذا اذا حلفه المدعى على الدين أولا ثم حلفه على وصول التركة اليه فان حلفه أولا على وصول التركة اليه فحلف ثم أراد أن يحلفه على الدين فقال الوارث ليس لك على يمين لاني لم آخذ شيأ من تركة الميت لا يلتفت القاضي اليه ويحلفه على العلم بالله ما تعلم بالدين على أبيك لهذا المدعى لان وصول المال الى الوارث وتخليف التركة ليس بشرط لدعوى الدين على الوارث فان دعوى الدين يصح على الوارث وان لم يدع الميت مالا في يده لاحتمال أنه لو قضى بالدين ربما يظهر للميت مال بعد ذلك من بضاعة أو دين أو وديعة فلا يحتاج المدعى الى اثبات الدين * قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى كان الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى يقول تقبل البينة بالدين على الوارث وان لم يكن في يده مال الميت ولا يستحلف قبل ظهور المال أما قبول البينة فلانها لو لم تقبل ربما تغيب الشهود أو تموت فيهلك المال فتقبل البينة قبل ظهور المال لمكان الفائدة ولا يستحلف قبل ظهور المال لانه اذا لم يكن في يده مال لم يستحلف في الحال فيستحلف عند ظهور المال فلا يحتمل هلاك المال قال هذا اذا حلفه على الوصول أولا ثم أراد أن يحلفه على الدين أو على العكس فان أراد تحليفه فقال المدعى عليه لم يصل الى من مال الميت شئ ولا يمين لك على ذكر الخصاف رحمه الله تعالى أن القاضي لا يلتفت اليه الا أن المدعى ان صدقه في عدم الوصول اليه حلفه في الدين على العلم وان كذبه في عدم الوصول اليه كان له أن يحلفه في عدم الوصول والدين جميعا الا أنه في عدم الوصول اليه يحلفه على البتات وفي الدين يحلفه على العلم بالله ما تعلم أن لهذا على أبيك كذا وبه أخذ عامة المشايخ رحمهم الله تعالى * ثم اختلفوا أنه يحلفه مرة واحدة أو يحلفه مرتين * قال بعضهم يحلفه مرة واحدة ويجمع بين اليمين على العلم وبين اليمين على البتات كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم بيهود خيبر في حديث القسامة وقال بعضهم يحلفه مرتين بالله ما وصل اليك من مال الاب شئ ثم يحلفه بالله ما تعلم أن لهذا على أبيك كذا لان الحكم هنا لا يتعلق بأحد الامرين فانه وان أقر بالدين لا يؤخذ منه شئ ما لم يثبت وصول مال الميت اليه بخلاف حديث القسامة * وعلى قول الفقيه أبي جعفر

كان الواقف شرط البداية بالخراج والعشر وجعل للموقوف عليه ما فضل من العمارة والمؤنة لم يكن للموقوف عليه أن يؤاجر كذا في فتاوى قاضيخان * وأما اذا لم يشترط بداية الخراج والمؤن يجب أن تجوز اجارته ويكون الخراج والمؤنة عليه كذا في الذخيرة * لو كان الموقوف عليهم في أرض الوقف اثنين أو ثلاثا فاقتسموا وأخذ كل واحد أرضا ليزرعها بالنفسه لا يجوز وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان كانت الارض عشرية جازت مهاياتهم وان كانت خراجية لا تجوز كذا في فتاوى قاضيخان * حكي عن الفقيه أبي جعفر الهندواني رحمه الله تعالى أنه قال وقد احتال بعض الصكاكين في زماننا في الصكوك في اجارة الوقف لما كان الفتوى على أن اجارة الوقف لا تجوز في السنين الكثيرة فذكروا في الصك أن الواقف وكل فلانا باجارة هذه الضيعة من فلان كل سنة بكذا ومتى أخرجه من الوكالة فهو وكيله وأرادوا بذلك بقاء الوقف في يد المستأجر أكثر من سنة قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى الا أنا نبطل هذه الوكالة في الوقف وان كان القياس أن يجوز تحريا لما فيه صلاح الوقف كما نبطل الاجارة الطويلة ولما جاز ابطال الوكالة صيانة للوقف يجوز ابطال هذه العقود المختلفة أيضا صيانة للوقف وعليه الفتوى كذا في المضمرات * رجل استأجر أرضا موقوفة وبنى فيها حانوتا وسكنها فاذا أراد غيره أن يزيد في الغلة ويخرجه من الحانوت ينظران كان آجره مشاهرة فاذا جاء رأس الشهر كان للقيم فسخ الاجارة فبعد ذلك رفع البناء ان كان لا يضر بالوقف فللباني رفعه وان كان يضر ليس له رفعه فبعد ذلك ان رضي المستأجر أن يتملكه القيم بقيمته مبنيا أو منزوعا أيهما كان أقل فبها والا فليترك الى أن يتخلص ملكه كذا في السراجية * وهذا اذا كان البناء من الباني بغير اذن المتولي فأما اذا كان البناء بأمر المتولي كان البناء للوقف ويرجع الباني على المتولي بما أنفق كذا في الذخيرة * وذكر في مجموع النوازل سئل نجم الدين النسفي عن أرض وقف عليها بناء مملوك وكان صاحب السكنى قد استأجر الارض باجرتها لازمة هي أجر مثلها يومئذ وبعد زمان تبدل صاحب البناء والمتولي ويريد صاحب البناء أن يؤدي مثل تلك الاجرة التي كانت في الماضي والمتولي الجديد لا يرضى الا باجرة المثل الآن هل للمتولي ذلك

رحمه الله تعالى وهو اختيار الفقيه أبي الليث رحمه الله تعالى ما لم يثبت وصول شئ من مال الميت اليه اما بالنكول أو بالبينة لا يحلف على الدين هذا اذا أقر المدعى عليه بموت الاب فان أنكر يحلف على الموت ووصول المال اليه يمينا واحدة الا أن في الموت يحلف على العلم وفي وصول المال اليه يحلف على البتات * وقال عامة المشايخ رحمهم الله تعالى يحلف مرتين مرة على الموت ومرة على العلم فان نكل عن يمين الموت حينئذ يحلف على الدين على علمه فان حلف لم يكن عليه شئ * واذا مات الرجل وترك امرأة وأولادا صغارا ولم يدع مالا ظاهرا فجاء رجل وادعى على الميت دينا [illegible] قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى المرأة في هذا كوارث آخر تقبل البينة عليها لاثبات الدين على الميت وان لم يكن في يدها شئ وكذا لو كانت التركة مستغرقة بالدين ذكر الخصاف رحمه الله تعالى أن الوارث يكون خصما لمن يدعي دينا على الميت * وذكر الخصاف رحمه الله تعالى رجل قدم رجلا الى القاضي وقال ان والدي فلان بن فلان بن فلان الفلاني مات ولم يدع وارثا غيري وله على هذا الرجل كذا وعند هذا الرجل كذا من المال فان القاضي يسأل المدعى عليه عما ادعى فان أقر بجميع ذلك أمر القاضي بدفع جميع ذلك اليه ولا يكون ذلك قضاء حتى لو جاء الاب حيا أخذ المال من الغريم ثم الغريم يرجع على الابن بما أخذ منه ولو أنكر المدعى عليه في الابتداء دعوى الابن وأراد الابن أن يحلفه بالله ما تعلم أن فلان بن فلان بن فلان الفلاني مات (٤٣٣) ولم تعلم أني ابنه * قال الخصاف رحمه الله تعالى روى عن أصحابنا رحمهم الله تعالى أنه لا يستحلف المدعى عليه بل يقال للمدعى أقم البينة على موت فلان بن فلان وأنك وارثه فان أقمت فحينئذ يحلف على ما تدعي من المال قال مولانا رحمه الله تعالى وفيها قول آخر أن المدعى عليه يستحلف بالله ما تعلم أن فلان بن فلان ابن فلان مات ولا تعلم أنه ابنه فان نكل فحينئذ يحلفه على ما يدعي من المال للميت ولم يذكر الخصاف رحمه الله تعالى صاحب القولين واختلف المتأخرون فيه * قال بعضهم منهم شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى ان الاول قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى والثاني قول صاحبيه رحمهما الله تعالى وقال بعضهم منهم شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى الصحيح هو القول الثاني أن المدعى عليه يحلف فان حلف على ذلك يكلف الابن باقامة البينة على وفاة أبيه وانه وارثه وان نكل المدعى عليه عن اليمين صار مقرا بالموت والنسب جميعا ولا يجعل القاضي الابن خصما في اقامة البينة على الدين وانما يجعله خصما في حكم التحليف على المال بالله ما لفلان ابن فلان الميت عليك هذا المال وعلى دعوى النسب والموت يحلف على العلم ثم يكرر اليمين أو يكتفي بيمين واحدة فهو على الخلاف الذي ذكرنا * رجل له على رجل ألف درهم فأقر بها ثم أنكر اقراره بها هل يحلف على اقراره بالله ما أقررت له بهذا المال اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه قال أبو نصر الدبوسي رحمه الله تعالى له أن يحلف بالله ما أقررت له بها وقال أبو القاسم الصفار رحمه الله تعالى ليس له أن يحلفه على الاقرار انما يحلفه على نفس الحق * وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى في شرح الحيل قال اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى في هذه المسئلة وانما اختلفوا لاختلافهم أن الاقرار هل هو سبب للملك قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى الاقرار ليس بسبب واستدل بمسئلتين * احداهما أن المريض الذي ليس عليه دين اذا أقر بجميع ماله لاجنبي صح اقراره ولا يتوقف اقراره على اجازة الورثة ولو كان تمليكا لا ينفذ الا بقدر الثلث عند عدم الاجازة * والثانية العبد المأذون اذا أقر لرجل بعين في يده صح اقراره ولو كان الاقرار

قال ثم كذا في الفصول العمادية * متولي الوقف اذا آجر دار الوقف كان له أن يحتال بالغلة على مدون المستأجر اذا كان المديون مليا وان أخذ كفيلا بالاجر فهو أولى بالجواز كذا في فتاوى قاضيخان * في آخر اجارات فتاوى أبي الليث المتولي اذا باع الاشجار التي في أرض الوقف ثم آجر منه الارض فان باع الاشجار بعروقها دون الارض يجوز اذا لم تكن الاجارة طويلة وان باع الاشجار من وجه الارض لا تجوز اجارة الارض وان كان قد دفع الاشجار منه معاملة سنة أو سنتين وما أشبه ذلك ثم آجر الارض منه باجر المثل فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى تجوز وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى المعاملة جائزة فجازت الاجارة والاحتياط أن يبيع الاشجار بعروقها ثم يؤاجر الارض ليكون متفقا عليه كذا في المحيط * وللقائم بأمر الوقف أن يستأجر الاجراء في عملها وحفر سواقيها وسائر ما يرجع الى مصالحها اذا كانت تحتاج اليه كذا في الحاوي * واذا دفع أرض الوقف مزارعة يجوز اذا لم تكن فيه محاباة قدر ما لا يتغابن الناس فيها وكذلك لو دفع ما فيها من النخيل معاملة يجوز فان مات القيم قبل انقضاء مدة المزارعة والمعاملة لا تبطل المزارعة والمعاملة وان مات المزارع والمعامل فان المزارعة والمعاملة تبطلان وان دفع القيم أرض الوقف مزارعة سنين معلومة فهو جائز اذا كان ذلك أنفع وأصلح في حق الفقراء فقد جوزت المزارعة سنين معلومة من غير التقدير بالثلاث وانه صحيح فالمعنى الذي لاجله استحسن المشايخ أنه لا تجوز الاجارة الطويلة على الوقف وهو أن لا يؤدي الى ابطال الوقف عسى لا يتأتى في المزارعة واذا دفع أرض الوقف مزارعة أو دفع نخيل الوقف معاملة ولا حظ فيه للوقف لا يجوز على الوقف ويصير غاصبا للارض فان سلمت الارض من النقصان فلا ضمان وان نقصت فالضمان واجب ان شاء رجع على الدافع وان شاء على الآخذ ولا شئ للموقوف عليهم من الخارج من الارض وأما الثمار فهي للموقوف عليهم ولا شئ للمدفوع اليه من الثمار اغاحقه في أجر مثل عمله على الدافع في ماله خاصة ولا يرجع به على الآخذ كذا في الذخيرة * أرض وقف بناحية استأجرها رجل من حاكمها بدراهم معلومة فزرعها فلما حصلت الغلة طلب المتولي الحصة من الغلة كما جرى العرف في المزارعة

سببا كان تبرعا من العبد فلا يصح * قال مولانا رضي الله عنه وذكر في الجامع ما يؤيد هذا قال اذا أقر المسلم لرجل بخمر صح اقراره حتى يؤمر بالتسليم ولو كان الاقرار تمليكا لا يصح وكذا لو أقر لرجل بعين لا يملكه يصح اقراره حتى لو ملكه المقر يوما من الدهر يؤمر بالتسليم الى المقر له ولو كان الاقرار تمليكا لا يصح لانه لا يملك تمليك ما ليس بمملوك له * رجل ادعى على امرأة أنها امرأته وأنكرت المرأة نكاحه وقالت أنا امرأة هذا الرجل الحاضر فصدقها المقر له في ذلك قال أبو نصر الدبوسي رحمه الله تعالى يحلف المقر له على العلم بالله ما تعلم أنها امرأة هذا الرجل الذي يدعي نكاحها فان نكل صار مقرا فيحلف المرأة على البتات بعد ذلك فان نكلت فهي للمدعي وان حلفت انقطعت الخصومة وان حلف الزوج المقر له فهي امرأته لتصادقهما على النكاح ولا يحلف المرأة بعد ذلك لانها لو أقرت لا يسمع اقرارها للمدعي فلا يفيد تحليفها وكان في البداية بيمين المقر له اسقاط اليمين على المرأة * رجل ادعى على رجل مالا فقال المدعى عليه ان المدعي أبرأني عن هذه الدعوى فتوهم الحاكم ان هذا اقرار من المدعى عليه بالمال فحلف المدعي على البراءة فحلف أيحلف المدعى عليه بعد ذلك على المال أم لا قال الخصاف رحمه الله تعالى يحلف وهكذا قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان المدعى عليه يحلف وقوله أبرأني المدعي عن الدعوى لا يكون اقرارا بالمال وكان الواجب على القاضي أن يسأل المدعي

ألك بينة على المال فان أقام البينة على المال يحلف المدعي بعد ذلك على البراءة وان لم يكن للمدعي بينة على المال يحلف المدعى عليه أولا على دعواه المال ودعواه البراءة لا يكون اقرارا بالمال فان حلف المدعى عليه ترك وان نكل حلف المدعي على البراءة وتوهم القاضي ان هذا اقرار فليس بشيء * قال وهذه المسئلة اختلف فيها المشايخ رحمهم الله تعالى قال المتقدمون من أصحابنا رحمهم الله تعالى دعواه البراءة عن الدعوى لا يكون اقرارا وخالفهم فيها المتأخرون رحمهم الله تعالى وقول المتقدمين أصح وقال الشيخ الامام الاجل الاستاذ ظهير الدين المرغيناني رحمه الله تعالى ينبغي أن يحلف المدعي أولا على البراءة لان المدعى عليه يدعي بطلان الدعوى وربما ينكل فتنقطع الخصومة بينهما * قال وفي المسئلة اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى اتفقت الروايات على أن المدعي لو قال لا دعوى لي قبل فلان أو لا خصومة لي قبل فلان يصح حتى لا تسمع دعواه الا في حق حادث بعد البراءة ولو قال برئت من دعواي في هذه الدار يصح ولا يبقى له حق في الدار ذكر الناطفي رحمه الله تعالى لو قال لعبد في يد رجل برئت من هذا العبد كان بريا من العبد وكذا لو قال خرجت من هذا العبد ليس له أن يدعي ولو قال أبرأتك عن هذا العبد يبقى العبد وديعة في يده ويكون ذلك ابراء عن ضمان القيمة * رجل وهب أرضا من ميراث أبيه وسلم فجاءت امرأة الميت وادعت على الموهوب له أن هذه الارض أرضها وان الورثة قسموا الميراث وأن الارض وقعت في قسمي وان الواهب وهب الارض بعد ذلك وادعى الموهوب له أن القسمة كانت قبل الهبة ووقعت الارض في قسم الواهب وعجز الموهوب له عن اقامة البينة على ما ادعى وطلب من المرأة فحلفت له أن يحلف سائر الورثة بعد ذلك قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ليس له أن يحلف سائر الورثة لان المرأة لما حلفت أظهرت أن الهبة كانت في مشاع يحتمل القسمة فلم تصح فلا يحلف سائر الورثة * رجل ادعى عبدا في يد رجل فأنكر المدعى عليه فاستحلف فنكل فقضى القاضي عليه بالنكول ثم ان المدعى عليه أقام البينة فشهدوا أنه كان اشترى العبد من المدعي قبل ذلك ذكر في المنتقى أنه

على النصف أو على الثلث وقال الرجل على الآجر كان للمتولي أن يأخذ الحصة كذا في خزانة المفتين * وهكذا في فتاوى قاضيخان * قال أرض الوقف اذا كانت عشرية دفعها القيم مزارعة أو معاملة فعشر جميع الخارج في نصيب الدافع وهذا على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فان عنده في الاجارة بالدراهم العشر على الآجر كالخراج وعندهما يجب في الخارج فكذلك في المزارعة كذا في المحيط * قال هلال رحمه الله تعالى في وقفه اذا استرمت الصدقة وليس في يد القيم ما يرمها ليس له أن يستدين عليها وعن الفقيه أبي جعفر رحمه الله تعالى أن القياس هكذا لكن يترك القياس فيما فيه ضرورة نحو أن يكون في أرض الوقف زرع يأكله الجراد ويحتاج القيم الى النفقة أو طالبه السلطان بالخراج جازت له الاستدانة والاحوط في هذه الضرورات أن يستدين بأمر الحاكم الا أن يكون بعيدا منه ولا يمكنه الحضور فحينئذ لا بأس بان يستدين بنفسه كذا في الظهيرية * هذا اذا لم يكن في تلك السنة غلة فاما اذا كانت ففرق القيم الغلة على المساكين ولم يمسك للخراج شيأ فانه يضمن حصة الخراج كذا في الذخيرة * قيم وقف طلب منه الخراج والجبايات وليس في يديه شيء من مال الوقف فأراد أن يستدين قال ان أمر الواقف بالاستدانة له ذلك وان لم يأمره تكلموا فيه والاصح أنه ان لم يكن له بد منه يرفع الامر الى القاضي حتى يأمر بالاستدانة كذا قال الفقيه رحمه الله تعالى ثم يرجع في الغلة كذا في المضمرات * والعمارة لا بد منها فيستدين بامر القاضي وأما غير العمارة فان كان تصرفا على المستحقين لا تجوز الاستدانة ولو باذن القاضي كذا في البحر الرائق * ولو استدان على الوقف ليجعل ذلك في ثمن البذر بامر القاضي يجوز بالاجماع وان فعل لا بامره ففيه روايتان كذا في الغياثية * وهكذا في الذخيرة * المتولي اذا أراد أن يستدين على الوقف ليجعل ذلك في ثمن البذر فان كان بامر القاضي يملك ذلك والا فلا كذا في السراجية * وتفسير الاستدانة أن لا يكون للوقف غلة فيحتاج الى القرض والاستدانة أما اذا كان للوقف غلة فأنفق من مال نفسه لاصلاح الوقف كان له أن يرجع بذلك في غلة الوقف كذا في فتاوى قاضيخان * أرض موقوفة في يدي أكار وكان فيها قطن فسرق القطن

فوجده

لا تقبل هذه البينة الا أن يشهدوا بالشراء بعد القضاء * ولو أن رجلا اشترى عبدا ثم ادعى به عيبا فاستحلف البائع فنكل وقضى القاضي عليه بالنكول ثم ان البائع أقام البينة أني تبرأت اليه من هذا العيب تقبل بينته * اذا ادعى البراءة بعد انكار الدين أو ادعى العفو عن القصاص بعد انكار القصاص تسمع ولا تسمع دعوى البراءة عن العيب بعد انكار البيع في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وتسمع في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * رجل ادعى على رجل أنه نقض حائطه وشهد الشهود بذلك فان بينوا طول الحائط وعرضه جازت شهادتهم وان لم يذكروا قيمته ولا يشترط ذكر القيمة * رجل ادعى على رجل أن عبده الصغير أتلف عليه شيأ وأراد أن يستحلف المولى كيف يستحلفه يستحلفه بالله ما تعلم أن عبدك هذا استهلك كذا أو بالله ليس له عليك شيء من الوجه الذي يدعي قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى مسائل أصحابنا رحمهم الله تعالى في النوادر مضطربة في هذا الفصل في بعضها يحلف على نفس الدعوى وفي بعضها يحلف بالله ماله عليك حق من الوجه الذي يدعي وقد ذكرنا جنس هذه المسائل في أول هذا الباب * رجل ادعى على رجل انك ضمنت لي عن فلان كذا درهما فقال المدعى عليه ليس لك علي هذا المال ولم يقل لم أضمن كيف يحلف قالوا يحلف بالله ماله عليك هذا المال من الوجه الذي يدعي قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان عرض للقاضي يحلفه على الحاصل ولا

يحلفه بالله ما ضمنته * رجل مات وله على رجل ألف درهم فقدم ابن الميت الغريم الى القاضي وادعى عليه الدين قالوا يحل للغريم قبل أن يثبت الابن موت الاب أن يحلف ما لهذا عليه شيء ويحل للوارث أن يحلف أن لي على هذا الرجل ألف درهم * الوكيل بالخصومة اذا ادعى دينا لموكله على رجل وأراد أن يحلف المدعى عليه فقال المدعى عليه للوكيل أحضر موكلك حتى يجمع كل ما يدعي علي لأحلف ليس له ذلك وكذا الرجل اذا خاصم رجلا في شيء فقال المطلوب للقاضي ان هذا المدعي يريد اتعابي مره ليجمع دعاويه حتى أنظر فيها اذا أقر بما يجب اقراره وأحلف فيما يتوجه علي اليمين قالوا ان تحرز القاضي عن الابرام أمره بذلك ولا يجبره وقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ان عرف القاضي المدعي بالتعنت أمره حتى يجمع دعاويه وان لم يكن كذلك لا يأمره وقال أبو نصر رحمه الله تعالى اذا كان لرجل على رجل دعاوى متفرقة لا يحلفه القاضي على كل شيء بل يأمره حتى يجمع الدعاوى ويحلفه يمينا واحدة * اذا حلف الحاكم المحكم رجلا لا يحلفه القاضي في ذلك ثانيا وان كان الحاكم فاسقا عندنا * اذا طلب المدعي يمين المدعى عليه في شيء فقال المدعى عليه أخرج كراسة حسابك لأنظر فيه فقال المدعي لا أخرج وطلب من القاضي أن يحلفه قالوا ان أمره القاضي بأن يخرج فهو حسن ولا يجبره كما لو طلب المدعى عليه من القاضي أن يسأل المدعي من أي وجه يدعي علي هذا المال ان سأله القاضي عن ذلك فهو حسن وان لم يبين لا يجبره القاضي على ذلك فكذلك هذا * رجل ادعى مالا على رجل وأخرج صكا فيه اقرار المدعى عليه بذلك المال للمدعي فقال المدعى عليه ان المدعي قد رد اقراري وأراد أن يحلف المدعي على ذلك كان له ذلك كما لو قال لرجل بعتني عبدك هذا بكذا فقال المدعى عليه بعت ولكنك قد أقلتني البيع تصح دعواه وله أن يحلفه على ذلك * عين في يد رجل ادعاه رجلان كل واحد منهما على حدة فحلفه القاضي لاحدهما فنكل وقضى له ثم أراد الآخر أن يحلفه ان كان الثاني يدعي ملكا مطلقا أو يدعي الشراء من المدعى عليه لا يحلفه الثاني لان فائدة التحليف النكول

فوجده الاكار في منزل رجل فأخذ صاحب المنزل وخاصمه فقال صاحب المنزل ضمنت لك أن أعطيك مائة من من القطن أيحل للقيم أن يأخذ ذلك منه فهذا على ثلاثة أوجه اما أن يعلم أن صاحب المنزل يعطي خوفا من هتك الستر أو يعلم أنه سرق ذلك المقدار أو أكثر أو أقر بذلك أو علم أنه سرق لكن أقل مما يعطي ففي الوجه الاول لا يجوز له أن يأخذ وفي الوجه الثاني جاز وفي الوجه الثالث لا يجوز الا مقدار ما يعلم يقينا أنه سرق كذا في المحيط * أكار تناول من مال الوقف فصالحه المتولي على شيء ان وجد المتولي بينة على ما ادعى أو كان الاكار مقرا لا يملك المتولي أن يحط شيأ منه ان كان الاكار غنيا وان كان محتاجا جاز ذلك اذا لم يكن ما على الاكار غبنا فاحشا كذا في فتاوى قاضيخان * اذا جعل الواقف للقائم بأمر الوقف مالا معلوما كل سنة للقيام بأمر الوقف جاز ويكلف القائم ما يفعله مثله وجاءت العادة به من عمارة الوقف واستغلاله ورفع غلاته وتفريقها في وجوه الوقف كذا في الحاوي * ولا ينبغي أن يقصر في ذلك وأما ما كان يفعله الوكلاء أو الاجراء فليس له ذلك كذا في المحيط * حتى لو جعل الولاية الى امرأة وجعل لها أجرا معلوما لا تكلف الا مثل ما تفعله النساء عرفا ولو نازع أهل الوقف القيم وقالوا للحاكم ان الواقف انما جعل هذا في مقابلة العمل ولا يعمل شيأ لا يكلفه الحاكم من العمل ما لا تفعله الولاة هكذا في البحر الرائق * وان حدث للمتولي آفة مثل الجنون أو العمى أو الخرس فان أمكنه مع ذلك الامر والنهي فالاجر قائم وان لم يمكنه ذلك لم يكن له من الاجر شيء فان طعن في الوالي طاعن لم يخرجه القاضي من الولاية الا بخيانة ظاهرة فان أخرجه قطع عنه الاجر الذي جعل له الواقف لقيامه وان صلح من أخرجه القاضي رد عليه ولاية الوقف كذا في الحاوي * وان رأى أن يدخل معه آخر ويكون بعض هذا المال له فلا بأس بذلك وان كان هذا المال الذي سمى قليلا ضيقا فرأى الحاكم أن يجعل للرجل الذي أدخل معه رزقا من غلة الوقف فلا بأس بذلك فان كان الواقف جعل له للقيام بأمر هذا الوقف مالا معلوما في كل سنة وكان المال الذي سماه الواقف لهذا الرجل أكثر من أجر مثله على القيام به فهو جائز ولا ينظر في هذا الى أجر مثله * وللناظر أن يوكل من يقوم بما كان اليه من أمر الوقف ويجعل

ولو نكل للثاني بعد ما نكل للاول لا يصح نكوله للثاني على الاول فلا يبطل ذلك القضاء وان كان الثاني يدعي عليه غصبا حلفه لانه لو نكل للثاني يضمن له القيمة فيحلفه * رجل ادعى دارا في يد رجل ولا بينة للمدعي فاراد أن يحلف المدعى عليه على البتات فقال ذو اليد اني ورثتها من أبي تحلف الوارث اليمين على العلم [illegible] على العلم قالوا لذي اليد أن يحلف المدعي بالله ما تعلم أنها وصلت اليه من قبل أبيه فان حلف المدعي فبعد ذلك يحلف المدعى عليه على البتات وان نكل المدعي يحلف المدعى عليه بعد ذلك على العلم بالله ما نعلم أنها للمدعي * سكة غير نافذة فيها دور لقوم ادعى رجل فيها طريقا وأنكر أصحاب السكة كان له أن يحلفهم ان لم يكن فيهم أيتام صغار أو وقف فاذا حلف واحد منهم سقط اليمين عن الباقين وان نكل هذا الواحد حلف الباقون وان كان فيهم صغار أو أوقاف فلا يمين عليهم * رجل مات وادعى بعض ورثته لابيه على رجل دينا واستحلفه فحلف ثم حضر وارث آخر ليس للثاني أن يحلفه لان الوارث قائم مقام المورث والمورث لا يحلفه الا مرة * رجل ادعى على عبد محجور عليه مالا بالاستهلاك قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ليس له أن يذهب بالعبد الى باب القاضي بغير اذن المولى لما فيه من شغل العبد عن خدمة المولى في تلك الساعة ولكن لو وجده في مجلس القاضي كان له أن يحلفه * رجل ادعى على ميت دينا فأحضر وارثا واحدا فأنكر فاستحلف على العلم فحلف ثم أراد المدعي أن يستحلف وارثا آخر كان له ذلك لان الناس يتفاوتون في اليمين ولان الوارث يستحلف على العلم وربما لا يعلم الاول بدين الميت ويعلم الثاني * رجل ادعى على رجل ألف درهم والمدعى عليه يعلم أنها نسيئة فخاف أنه لو أقر بالالف وادعى الاجل ربما ينكر الاجل ويطالبه بالالف حالة فالحيلة له في ذلك أن يقول للقاضي سله انها مؤجلة أو معجلة فان سأله فقال هي حالة وطلب يمين المدعى عليه كان للمدعى عليه أن يحلف بالله ماله علي الالف التي يدعي ولو حلف بالله ماله علي أداء هذه الالف التي يدعي كان صادقا في يمينه ولو كان عليه ألف حالة وهو معسر لا يسعه أن يحلف بالله ماله علي هذه الالف التي يدعي حتى لو حلف بالطلاق ليس علي هذه الالف وهو معسر يقع الطلاق ولو كان عليه ألف مؤجلة يحلف بالله ماله اليوم قبله حق قالوا ان لم يكن من قصده اتواء مال المدعي وانما يريد بهذا دفع المطالبة يرجى أن لا يكون به بأس ولا ينبغي للقاضي أن يكتفي بهذا اليمين بل يحلفه بالله ماله قبله شيء قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى هذه المسئلة دليل على أن قول المدعى عليه ماله قبله اليوم حق لا يكون منه اقرارا بالمال اذ لو كان اقرارا أمره القاضي بأداء المال وقال بعض الناس يكون اقرارا بالمال * ولو كان عليه دين فأنكر وحلف بالله ليس له علي شيء وحرك لسانه بالاستثناء بحيث لا يسمع لم يكن ذلك استثناء ولو حلف وأشار باصبعه في كمه الى رجل غير المدعي بالله ماله علي شيء لم يكن حانثا ديانة ويكون حانثا قضاء حتى لو كانت يمينه بالطلاق يقع الطلاق قضاء * ولو كان على رجل دين وبه رهن فخاف المديون أنه لو أقر بالدين ربما ينكر المرتهن الرهن فيأخذ منه الدين يقول المديون للقاضي سله أنه يدعي علي ألفا بها رهن أو ليس بها رهن يسأله فان قال بها رهن وقع الامن عن هلاك الرهن وان قال ليس بها رهن كان له أن يحلف بالله ليس له علي ألف ليس بها رهن * اذا ادعى رجل على رجل ألفا فأنكر وحلف بالطلاق أنه ليس له علي شيء أو حلفه القاضي بالطلاق على قول بعض المشايخ رحمهم الله تعالى بطلب المدعي ثم ان المدعي أقام البينة فشهد الشهود أن المدعي أقرضه ألفا قبل اليمين وقضى القاضي بالمال لا يقع الطلاق ولو شهد الشهود أن له عليه ألفا فقضى القاضي بالمال ذكر في الجامع أنه

لمن جعله شيأ وله أن يعزله ويستبدل به كذا في فتح القدير * واذا جعل الواقف لقيم بأمر الوقف مالا فنصب القيم قيما وجعل ذلك المال له لم يجز ذلك الا أن يكون الواقف جعل ذلك اليه كذا في الحاوي * ولو وكل هذا القيم وكيلا في الوقف أو أوصى به الى رجل وجعل له كل المعلوم أو بعضه ثم جن جنونا مطبقا يبطل توكيله ووصيته وما جعل للوصي أو الوكيل من المال يرجع الى غلة الوقف الا أن يكون الواقف عينه لجهة أخرى عند انقطاعه عن القيم فينفق فيها كذا في البحر الرائق ناقلا عن الاسعاف * ويرجع الى القاضي في النصب كذا في فتح القدير * والجنون المطبق سنة كذا في الحاوي * ولو زال عقله سنة وعجز عن القيام به ثم رجع اليه عقله وصح يعود الى ما كان من القيام بأمر هذا الوقف كذا في المحيط * وان صح عند الحاكم أن هذا القيم لا يصلح للقيام بأمر هذا الوقف فأخرجه وجعل مكانه آخر ثم جاء حاكم آخر فادعى أن الحاكم الذي كان قبلك انما أخرجني من القيام بأمر هذا الوقف من غير أن يصح علي عنده شيء أستحق به اخراجي عن ذلك لا يقبل قوله ولا دعواه ولكن يقول له صحح عندي أنك موضع للقيام بأمر هذا الوقف حتى أردك الى القيام بذلك فان صح عند هذا الحاكم أنه موضع لذلك رده وأجرى ذلك المال له من غلة هذا الوقف كذا في الذخيرة * وكذا لو أخرجه لفسق وخيانة فبعد مدة تاب الى الله وأقام بينة أنه صار أهلا لذلك فانه يعيده كذا في فتح القدير * ولو أن القاضي أخرج هذا القيم بوجه من الوجوه وأقام غيره مقامه فينبغي للقاضي أن يجري لهذا الرجل شيأ بالمعروف ويرد الباقي الى غلة الوقف كذا في المحيط * وان قال الواقف يجري للقيم هذا المسمى وان أخرجه القاضي من الوقف أو قال يجري على ذلك لاولاده ولاولاد أولاده اذا مات صح الشرط كذا في الحاوي * رجل وقف ضيعة على مواليه [illegible] الواقف وجعل القاضي الوقف في يد قيم وجعل للقيم عشر الغلات وفي الوقف طاحونة في يد رجل بالمقاطعة لا حاجة فيها الى القيم وأصحاب هذه الطاحونة يقبضون غلتها لا يجب للقيم عشر غلة هذه الطاحونة كذا في فتاوى قاضيخان * عزل القاضي فادعى القيم أنه قد أجرى له كذا مشاهرة أو مسانهة فصدقه المعزول فيه لا تقبل الا ببينة ثم ان كان ما عينه أجر مثل عمله أو دونه

يعطيه

يقع الطلاق وهو قول محمد رحمه الله تعالى * رجل ادعى على ميت دينا وقدم الوصي الى القاضي فجحد الوصي وطلب المدعي من القاضي يمين الوصي لا يحلفه القاضي لان فائدة التحليف هو النكول ولو اقر الوصي بالمال لا يصح اقراره على الميت فلا يحلفه الا أن يكون الوصي وارث الميت فحينئذ له أن يحلفه لانه لو نكل حتى يصير مقرا يلزمه المال في نصيبه * المدعى عليه اذا علم أن المدعي صادق في دعواه أم كاذب لا ينبغي له أن يحلف فان طلب المدعي يمينه ولا يرغب في الفداء فان كان أكبر رأي المدعى عليه أن المدعي صادق في دعواه فانه يدفع المال ولا يحلف وان كان أكبر رأيه أنه مبطل في دعواه وسعه أن يحلف * رجل ادعى على وارث رجل مالا وأخرج صكا باقرار المدعى عليه بالمال فادعى الوارث أن المقر له قد رد اقراره وطلب يمين المدعي على ذلك كان له أن يحلف لانه ادعى عليه ما لو اقر به يبطل دعواه ولو قال الوارث قد أقر بذلك تلجئة قال بعضهم له أن يحلفه لانه لو نكل تبطل دعواه ولو ادعى أن المقر كان كاذبا في اقراره لا يقبل ذلك منه * رجل ادعى على امرأة مخدرة أو على مريض مالا وطلب يمين المدعى عليه ذكر الخصاف رحمه الله تعالى أن القاضي يبعث أمينا أو أمينين ومعه شاهد حتى يستحلف المدعى عليه وذكر في المنتقى فيه خلافا على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يبعث أمينا ليحلفه وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يبعث فيفوض ذلك الى رأي القاضي فلو أن القاضي بعث أمينا ليحلفه فجاء الامين وقال حلفته لا يقبل قوله الا بشاهد * رجل توجه عليه اليمين فقال ان المدعي حلفني في هذه الدعوى عند قاضي بلد كذا وطلب يمين المدعي على ذلك حلفه القاضي بالله ما حلفته فان نكل لا يكون له أن يحلف المدعى عليه وان حلف كان له أن يحلف المدعى عليه على المال فان قال المدعى عليه ان المدعي قد ادعى علي هذا المال عند قاضي بلد كذا ثم خرج من دعواه وأبرأني فطلب من القاضي تحليفه قال بعضهم لا يحلفه القاضي هنا لان دعواه الابراء لم يصح فلا يستوجب اليمين بخلاف المسئلة الاولى * وقال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى هذا والاول سواء والاصح أن له أن يحلفه * رجل اشترى من رجل عبدا ثم ادعى به عيبا ان قال المشتري شهودي حضور لا يجبره القاضي على نقد الثمن وان قال المشتري شهودي غيب يستحلف البائع فان حلف البائع يجبر القاضي المشتري على نقد الثمن وان نكل يقضي بالعيب * اذا شهد الشهود على رجل بحق وقضى القاضي بشهادتهم ثم ان المشهود عليه ادعى أن الشهود قد رجعوا عن شهادتهم ان ادعى رجوعهم في غير مجلس القاضي لا يسمع دعواه ولا يحلف الشهود ولو أقام البينة على ذلك لم يقبل بينته وان ادعى رجوعهم عند قاض آخر ان لم يدع قضاء القاضي برجوعهم لم يسمع دعواه أيضا وان ادعى انهم رجعوا عند فلان القاضي وان ذلك القاضي قضى برجوعهم سمع دعواه ولو أقام البينة على ذلك قبلت بينته وان لم يكن له بينة كان له أن يستحلف الشهود لان رجوع الشهود عند قاض آخر يصح كما لو رجعوا عند القاضي الذي قضى بشهادتهم * المدعى عليه اذا كان أخرس وطلب المدعي يمينه فانه يحلفه وصورة التحليف أن يقول له القاضي عليك عهد الله وميثاقه ان كان كذا فاذا أومأ برأسه نعم يصير حالفا ولا يقول له القاضي بالله ان كان كذا لانه لو أشار برأسه بنعم في هذا الوجه يصير مقرا بالله ولا يكون حالفا * رجل ادعى على صبي مأذون مالا فأنكر اختلفوا فيه قال بعضهم لا يحلف لانه لا حنث عليه فانما يلزمه المال اما بالبينة أو بالاقرار وذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى أنه يحلف في قول علمائنا رحمهم الله تعالى قال وبه نأخذ لان المأذون يمتنع عن اليمين الكاذبة كيلا يرتفع اعتماد الناس عليه في التجارات ولهذا يصح اقراره وفي

يعطيه الثاني والا يحط الزيادة ويعطيه الباقي القيم يستحق أجر مثل سعيه سواء شرط القاضي أو أهل المحلة أجرا أو لا لانه لا يقبل القوامة ظاهرا الا بأجر والمعهود كالمشروط كذا في القنية * وفي مجموع النوازل المتولي من جهة القاضي اذا امتنع من العمل في ذلك بنفسه ولم يرفع الامر الى القاضي ليعزله ويقيم غيره مقامه هل يخرج عن كونه متوليا قال نجم الدين لا وان امتنع عن تقاضي ما على المتقبلين زمانا هل يأثم بذلك قال نجم الدين لا فان هرب بعض المتقبلين بعدما اجتمع عليه مال كثير بحق القبالة هل يضمن المتولي قال نجم الدين لا كذا في الظهيرية * متولي الوقف اذا أخذ الغلة ومات فلم يبين ماذا صنع لم يضمن كذا في المضمرات

(فصل في كيفية قسمة الغلة وفيما اذا قبل البعض دون البعض أو مات البعض والبعض حي) ولو جعل أرضه صدقة موقوفة على عبد الله وزيد فالغلة لهما ولو ماتا كانت الغلة كلها للفقراء وان مات أحدهما كان النصف للفقراء وان سمى جماعة قسمت الغلة بينهم على عدد رؤسهم فان مات أحدهم فحصته للفقراء وما بقي لمن بقي منهم ولو قال على ولد عبد الله ولم يسم عددا فما بقي من ولد عبد الله أحد لم يكن للفقراء شيء كذا في الظهيرية * ولو سمى زيدا وعمرا وجعل النصف لزيد والثلثين لعمرو وسكت فانه يقسم على سبعة على طريق العول لزيد ثلاثة ولعمرو أربعة ولو قال لزيد النصف ولعمرو الثلث وسكت يعطى كل واحد ما سمى والباقي بينهما نصفين كذا في خزانة المفتين * اذا قال أرضي هذه صدقة موقوفة على زيد وعمرو ولعمرو منها الثلث أو قال لعمرو منها مائة درهم فلعمرو ما سمي والباقي لمن سكت عنه وكذا السبيل في كل شيء يسميه يعطى صاحب التسمية ما سمي له والباقي للذي لم يسم له فان قال لزيد منها مائة ولعمرو منها مائتان فنقصت الغلة قسم الحاصل بينهما أثلاثا فان زادت الغلة على المسمى كان الزائد بينهما نصفين يقسم على عدد رؤسهم لا على المسمى فان قال هي صدقة موقوفة لزيد منها مائة درهم ولعمرو مائتان أعطى كل واحد منهم ما سمي له والباقي للفقراء كذا في الحاوي * ولو قال صدقة موقوفة على أن لزيد مائة ولعمرو ما بقي فلم تكن الغلة الا

سببا كان تبرعا من العبد فلا يصح * قال مولانا رضي الله عنه وذكر في الجامع ما يؤيد هذا قال اذا أقر المسلم لرجل بخمر صح اقراره حتى يؤمر بالتسليم ولو كان الاقرار تمليكا لا يصح وكذا لو أقر لرجل بعين لا يملكه يصح اقراره حتى لو ملكه المقر يوما من الدهر يؤمر بالتسليم الى المقر له ولو كان الاقرار تمليكا لا يصح لانه لا يتمكن من تمليك مال الغير عملا باقراره له * رجل ادعى على امرأة أنها امرأته فأنكرت المرأة نكاحه وقالت أنا امرأة هذا الرجل الحاضر فصدقها المقر له في ذلك قال أبو نصر الدبوسي رحمه الله تعالى يحلف المقر له على العلم بالله ما تعلم أنها امرأة هذا الرجل الذي يدعي نكاحها فان نكل صار مقرا فتحلف المرأة على البتات بعد ذلك فان نكلت فهي للمدعي وان حلفت انقطعت الخصومة وان حلف الزوج المقر له فهي امرأته لتصادقهما على النكاح ولا يحلف المرأة بعد ذلك لانها لو أقرت لا يسمع اقرارها للمدعي فلا يفيد تحليفها وكان في البداية بيمين المقر له اسقاط اليمين على المرأة * رجل ادعى على رجل مالا فقال المدعى عليه ان المدعي أبرأني عن هذه الدعوى فتوهم الحاكم ان هذا اقرار من المدعى عليه بالمال فحلف المدعي على البراءة فحلف أيحلف المدعى عليه بعد ذلك على المال أم لا قال الخصاف رحمه الله تعالى يحلف وهكذا قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان المدعى عليه يحلف وقوله أبرأني المدعي عن الدعوى لا يكون اقرارا بالمال وكان الواجب على القاضي أن يسأل المدعي ألك بينة على المال فان أقام البينة على المال يحلف المدعي بعد ذلك على البراءة وان لم يكن للمدعي بينة على المال يحلف المدعى عليه أولا على دعوى المال ودعوى البراءة لا يكون اقرارا بالمال فان حلف المدعى عليه ترك وان نكل حلف المدعي على البراءة وتوهم القاضي ان هذا اقرار فليس بشيء * قال وهذه المسئلة اختلف فيها المشايخ رحمهم الله تعالى قال المتقدمون من أصحابنا رحمهم الله تعالى دعوى البراءة عن الدعوى لا يكون اقرارا وخالفهم فيها المتأخرون رحمهم الله تعالى وقول المتقدمين أصح وقال الشيخ الامام الاجل الاستاذ ظهير الدين المرغيناني رحمه الله تعالى ينبغي أن يحلف المدعي أولا على البراءة لان المدعى عليه يدعي بطلان الدعوى وربما ينكل فتنقطع الخصومة بينهما * قال وفي المسئلة اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى اتفقت الروايات على أن المدعي لو قال لا دعوى لي قبل فلان أو لا خصومة لي قبل فلان يصح حتى لا تسمع دعواه الا في حق حادث بعد البراءة ولو قال برئت من دعواي في هذه الدار يصح ولا يبقى له حق في الدار ذكر الناطفي رحمه الله تعالى لو قال لعبد في يد رجل برئت من هذا العبد كان بريا من العبد وكذا لو قال خرجت من هذا العبد ليس له أن يدعي ولو قال أبرأتك عن هذا العبد يبقى العبد وديعة في يده ويكون ذلك ابراء عن ضمان القيمة * رجل وهب أرضا من ميراث أبيه وسلم فجاءت امرأة الميت وادعت على الموهوب له أن هذه الارض أرضها وأن الورثة قسموا الميراث وأن الارض وقعت في قسمي وأن الواهب وهب الارض بعد ذلك وادعى الموهوب له أن القسمة كانت قبل الهبة ووقعت الارض في قسم الواهب وعجز الموهوب له عن اقامة البينة على ما ادعى وطلب يمين المرأة فحلفت وأراد أن يحلف سائر الورثة بعد ذلك قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ليس له أن يحلف سائر الورثة لان المرأة لما حلفت ظهر أن الهبة كانت في مشاع يحتمل القسمة فلم تصح فلا يحلف سائر الورثة * رجل ادعى عبدا في يد رجل فأنكر المدعى عليه فاستحلف فنكل فقضى القاضي عليه بالنكول ثم ان المدعى عليه أقام البينة فشهدوا أنه كان اشترى العبد من المدعي قبل ذلك ذكر في المنتقى أنه

على النصف أو على الثلث وقال الرجل على الأجر كان للمتولي أن يأخذ الحصة كذا في خزانة المفتين * وهكذا في فتاوى قاضيخان ۞ قال أرض الوقف اذا كانت عشرية دفعها القيم مزارعة أو معاملة فعشر جميع الخارج في نصيب الدافع وهذا على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فان عنده في الاجارة بالدراهم العشر على الآجر كالخراج وعندهما يجب في الخارج فكذلك في المزارعة كذا في المحيط ۞ قال هلال رحمه الله تعالى في وقفه اذا استرمت الصدقة وليس في يد القيم ما يرمها ليس له أن يستدين عليها وعن الفقيه أبي جعفر رحمه الله تعالى أن القياس هكذا لكن يترك القياس فيما فيه ضرورة نحو أن يكون في أرض الوقف زرع يأكله الجراد ويحتاج القيم الى النفقة أو طالبه السلطان بالخراج جازت له الاستدانة والاحوط في هذه الضرورات أن يستدين بأمر الحاكم الا أن يكون بعيدا منه ولا يمكنه الحضور فحينئذ لا بأس بأن يستدين بنفسه كذا في الظهيرية * هذا اذا لم تكن في تلك السنة غلة فأما اذا كانت ففرق القيم الغلة على المساكين ولم يمسك للخراج شيأ فانه يضمن حصة الخراج كذا في الذخيرة * قيم وقف طلب منه الخراج والجبايات وليس في يديه شيء من مال الوقف فأراد أن يستدين قال ان أمر الواقف بالاستدانة له ذلك وان لم يأمره تكلموا فيه والاصح أنه ان لم يكن له بد منه يرفع الامر الى القاضي حتى يأمره بالاستدانة كذا قال الفقيه رحمه الله تعالى ثم يرجع في الغلة كذا في المضمرات * والعمارة لا بد منها فيستدين بأمر القاضي وأما غير العمارة فان كان تصرفا على المستحقين لا تجوز الاستدانة ولو باذن القاضي كذا في البحر الرائق * ولو استدان على الوقف ليجعل ذلك في ثمن البذر بأمر القاضي يجوز بالاجماع وان فعل لا بأمره ففيه روايتان كذا في الغياثية * وهكذا في الذخيرة * المتولي اذا أراد أن يستدين على الوقف ليجعل ذلك في ثمن البذر فان كان بأمر القاضي يملك ذلك والا فلا كذا في السراجية * وتفسير الاستدانة أن لا يكون للوقف غلة فيحتاج الى القرض والاستدانة أما اذا كان للوقف غلة فأنفق من مال نفسه لاصلاح الوقف كان له أن يرجع بذلك في غلة الوقف كذا في فتاوى قاضيخان * أرض موقوفة في يدي أكار وكان فيها قطن فسرق القطن

فوجده

لا تقبل هذه البينة الا أن يشهدوا بالشراء بعد القضاء * ولو أن رجلا اشترى عبدا ثم ادعى به عيبا فاستحلف البائع فنكل وقضى القاضي عليه بالنكول ثم ان البائع أقام البينة أني تبرأت اليه من هذا العيب تقبل بينته * اذا ادعى البراءة بعد انكار الدين أو ادعى العفو عن القصاص بعد انكار القصاص تسمع ولا تسمع دعوى البراءة عن العيب بعد انكار البيع في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وتسمع في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * رجل ادعى على رجل أنه نقض حائطه وشهد الشهود بذلك فان بينوا طول الحائط وعرضه جازت شهادتهم وان لم يذكروا قيمته ولا يشترط ذكر القيمة * رجل ادعى على رجل أن عبده الصغير أتلف عليه شيأ وأراد أن يستحلف المولى كيف يستحلفه يستحلفه بالله ما تعلم أن عبدك هذا استهلك كذا أو بالله ليس له عليك شيء من الوجه الذي يدعي قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى مسائل أصحابنا رحمهم الله تعالى في النوادر مضطربة في هذا الفصل في بعضها يحلف على نفس الدعوى وفي بعضها يحلف بالله ماله عليك حق من الوجه الذي يدعي وقد ذكرنا جنس هذه المسائل في أول هذا الباب * رجل ادعى على رجل انك ضمنت لي عن فلان كذا درهما فقال المدعى عليه ليس لك علي هذا المال ولم يقل لم أضمن كيف يحلف قالوا يحلف بالله ماله عليك هذا المال من الوجه الذي يدعي قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان عرض للقاضي يحلفه على الحاصل ولا يحلفه بالله ما ضمنته * رجل مات وله على رجل ألف درهم فقدم ابن الميت الغريم الى القاضي وادعى عليه الدين قالوا يحل للغريم قبل أن يثبت الابن موت الاب أن يحلف ماله هذا عليه شيء ويحل للوارث أن يحلف أن لي على هذا الرجل ألف درهم * الوكيل بالخصومة اذا ادعى دينا لموكله على رجل وأراد أن يحلف المدعى عليه فقال المدعى عليه للوكيل أحضر موكلك حتى يجمع كل ما يدعي علي لأحلف ليس له ذلك وكذا الرجل اذا خاصم رجلا في شيء فقال المطلوب للقاضي ان هذا المدعي يريد اتعابي مره ليجمع دعاويه حتى أنظر فيها اذا أقر بما يجب اقراره وأحلف فيما يتوجه علي اليمين قالوا ان تحرز القاضي عن الابرام أمره بذلك ولا يجبره وقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ان عرف القاضي المدعي بالتعنت أمره حتى يجمع دعاويه وان لم يكن كذلك لا يأمره وقال أبو نصر رحمه الله تعالى اذا كان لرجل على رجل دعاوى متفرقة لا يحلفه القاضي على كل شيء بل يأمره حتى يجمع الدعاوى ويحلفه يمينا واحدة * اذا حلف الحاكم المحكم رجلا لا يحلفه القاضي في ذلك ثانيا وان كان الحاكم فاسقا عندنا * اذا طلب المدعي يمين المدعى عليه في شيء فقال المدعى عليه أخرج كراسة حسابك لأنظر فيه فقال المدعي لا أخرج وطلب من القاضي أن يحلفه قالوا ان أمره القاضي بأن يخرج فهو حسن ولا يجبره كما لو طلب المدعى عليه من القاضي أن يسأل المدعي من أي وجه يدعي علي هذا المال ان سأله القاضي عن ذلك فهو حسن وان لم يبين لا يجبره القاضي على ذلك فكذلك هذا * رجل ادعى مالا على رجل وأخرج صكا فيه اقرار المدعى عليه بذلك المال للمدعي فقال المدعى عليه ان المدعي قد رد اقراري وأراد أن يحلف المدعي على ذلك كان له ذلك كما لو قال لرجل بعتني عبدك هذا بكذا فقال المدعى عليه بعت ولكنك قد أقلتني البيع تصح دعواه وله أن يحلفه على ذلك * عين في يد رجل ادعاه رجلان كل واحد منهما على حدة فحلفه القاضي لاحدهما فنكل وقضى له ثم أراد الآخر أن يحلفه ان كان الثاني يدعي ملكا مطلقا أو يدعي الشراء من المدعى عليه لا يحلفه الثاني لان فائدة التحليف النكول

فوجده الاكار في منزل رجل فأخذ صاحب المنزل وخاصمه فقال صاحب المنزل ضمنت لك أن أعطيك مائة من من القطن أيحل للقيم أن يأخذ ذلك منه فهذا على ثلاثة أوجه اما أن يعلم أن صاحب المنزل يعطي خوفا من هتك الستر أو يعلم أنه سرق ذلك المقدار أو أكثر أو أقر بذلك أو علم أنه سرق لكن أقل مما يعطي ففي الوجه الاول لا يجوز له أن يأخذ وفي الوجه الثاني جاز وفي الوجه الثالث لا يجوز الا مقدار ما يعلم يقينا أنه سرق كذا في المحيط * أكار تناول من مال الوقف فصالحه المتولي على شيء ان وجد المتولي بينة على ما ادعى أو كان الاكار مقرا لا يملك المتولي أن يحط شيأ منه ان كان الاكار غنيا وان كان محتاجا جاز ذلك اذا لم يكن ما على الاكار غبنا فاحشا كذا في فتاوى قاضيخان * اذا جعل الواقف للقائم بأمر الوقف مالا معلوما كل سنة للقيام بأمر الوقف جاز ويكلف القائم ما يفعله مثله وجاءت العادة به من عمارة الوقف واستغلاله ورفع غلاته وتفريقها في وجوه الوقف كذا في الحاوي * ولا ينبغي أن يقصر في ذلك وأما ما كان يفعله الوكلاء أو الاجراء فليس له ذلك كذا في المحيط * حتى لو جعل الولاية الى امرأة وجعل لها أجرا معلوما لا تكلف الا مثل ما تفعله النساء عرفا ولو نازع أهل الوقف القيم وقالوا للحاكم ان الواقف انما جعل هذا في مقابلة العمل ولا يعمل شيأ لا يكلفه الحاكم من العمل ما لا تفعله الولاة هكذا في البحر الرائق ۞ وان حدث للمتولي آفة مثل الجنون أو العمى أو الخرس فان أمكنه مع ذلك الامر والنهي فالاجر قائم وان لم يمكنه ذلك لم يكن له من الاجر شيء فان طعن في الوالي طاعن لم يخرجه القاضي من الولاية الا بخيانة ظاهرة فان أخرجه قطع عنه الاجر الذي جعل له الواقف لقيامه وان صلح من أخرجه القاضي رد عليه ولاية الوقف كذا في الحاوي * وان رأى أن يدخل معه آخر ويكون بعض هذا المال له فلا بأس بذلك وان كان هذا المال الذي سمى قليلا ضيقا فرأى الحاكم أن يجعل للرجل الذي أدخل معه رزقا من غلة الوقف فلا بأس بذلك فان كان الواقف جعل له القيام بأمر هذا الوقف مالا معلوما في كل سنة وكان المال الذي جعله الواقف لهذا الرجل أكثر من أجر مثله على القيام به فهو جائز ولا ينظر في هذا الى أجر مثله ۞ وللناظر أن يوكل من يقوم بما كان اليه من أمر الوقف ويجعل

ولو نكل للثاني بعد ما نكل للاول لا يصح نكوله للثاني على الاول فلا يبطل ذلك القضاء وان كان الثاني يدعي عليه غصبا حلفه لانه لو نكل للثاني يضمن له القيمة فيحلفه * رجل ادعى دارا في يد رجل ولا بينة للمدعي فاراد أن يحلف المدعى عليه على البتات فقال ذو اليد اني ورثتها من أبي وعلى الوارث اليمين على العلم فأنا أحلف على العلم قالوا لذي اليد أن يحلف المدعي بالله ما نعلم أنها وصلت اليه من قبل أبيه فان حلف المدعي فبعد ذلك يحلف المدعى عليه على البتات وان نكل المدعي يحلف المدعى عليه بعد ذلك على العلم بالله ما نعلم أنها للمدعي * سكة غير نافذة فيها دور لقوم ادعى رجل فيها طريقا وأنكر أصحاب السكة كان له أن يحلفهم ان لم يكن فيهم أيتام صغار أو وقف فاذا حلف واحد منهم سقط اليمين عن الباقين وان نكل هذا الواحد حلف الباقون وان كان فيهم صغار أو أوقاف فلا يمين عليهم * رجل مات وادعى بعض ورثته لابيهم على رجل دينا واستحلفه فحلف ثم حضر وارث آخر ليس للثاني أن يحلفه لان الوارث قائم مقام المورث والمورث لا يحلفه الا مرة * رجل ادعى على عبد محجور عليه مالا بالاستهلاك قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ليس له أن يذهب بالعبد الى باب القاضي بغير اذن المولى لما فيه من شغل العبد عن خدمة المولى في تلك الساعة ولكن لو وجده في مجلس القاضي كان له أن يحلفه * رجل ادعى على ميت دينا فأحضر وارثا واحدا فأنكر فاستحلف على العلم فحلف ثم أراد المدعي أن يستحلف وارثا آخر كان له ذلك لان الناس يتفاوتون في اليمين ولان الوارث يستحلف على العلم وربما لا يعلم الاول بدين الميت ويعلم الثاني * رجل ادعى على رجل ألف درهم والمدعى عليه يعلم أنها نسيئة فخاف أنه لو أقر بالالف وادعى الاجل ربما ينكر الاجل ويطالبه بالالف حالة فالحيلة له في ذلك أن يقول للقاضي سله انها مؤجلة أو معجلة فان سأله فقال هي حالة وطلب يمين المدعى عليه كان للمدعى عليه أن يحلف بالله ماله على الالف التي يدعي ولو حلف بالله ماله على أداء هذه الالف التي يدعي كان صادقا في يمينه ولو كان عليه ألف حالة وهو معسر لا يسعه أن يحلف بالله ماله على هذه الالف التي يدعي حتى لو حلف بالطلاق ليس على هذه الالف وهو معسر يقع الطلاق ولو كان عليه ألف مؤجلة فحلف بالله ماله اليوم قبله حق قالوا ان لم يكن من قصده اتواء مال المدعي وانما يريد بهذا دفع المطالبة يرجى أن لا يكون به بأس ولا ينبغي للقاضي أن يكتفي بهذا اليمين بل يحلفه بالله ماله قبله شيء قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى هذه المسئلة دليل على أن قول المدعى عليه ماله قبله اليوم حق لا يكون منه اقرارا بالمال اذ لو كان اقرارا أمره القاضي بأداء المال وقال بعض الناس يكون اقرارا بالمال * ولو كان عليه دين فأنكر وحلف بالله ليس له علي شيء وحرك لسانه بالاستثناء بحيث لا يسمع لم يكن ذلك استثناء ولو حلف وأشار باصبعه في كمه الى رجل غير المدعي بالله ماله علي شيء لم يكن حانثا ديانة ويكون حانثا قضاء حتى لو كانت يمينه بالطلاق يقع الطلاق قضاء * ولو كان على رجل دين وبه رهن فخاف المديون أنه لو أقر بالدين ربما ينكر المرتهن الرهن فيأخذ منه الدين يقول المديون للقاضي سله أنه يدعي علي ألفا بها رهن أو ليس بها رهن يسأله فان قال بها رهن وقع الامن عن هلاك الرهن وان قال ليس بها رهن كان له أن يحلف بالله ليس له علي ألف ليس بها رهن * اذا ادعى رجل على رجل ألفا فأنكر وحلف بالطلاق أنه ليس له علي شيء أو حلفه القاضي بالطلاق على قول بعض المشايخ رحمهم الله تعالى بطلب المدعي ثم ان المدعي أقام البينة فشهد الشهود أن المدعي أقرضه ألفا قبل اليمين وقضى القاضي بالمال لا يقع الطلاق ولو شهد الشهود أن له عليه ألفا فقضى القاضي بالمال ذكر في الجامع أنه

له من جعله شيأ وله أن يعزله ويستبدل به كذا في فتح القدير * واذا جعل الواقف لقيم بأمر الوقف مالا فنصب القيم قيما وجعل ذلك المال له لم يجز ذلك الا أن يكون الواقف جعل ذلك اليه كذا في الحاوي * ولو وكل هذا القيم وكيلا في الوقف أو أوصى به الى رجل وجعل له كل المعلوم أو بعضه ثم جن جنونا مطبقا يبطل توكيله ووصيته وما جعل للوصي أو الوكيل من المال يرجع الى غلة الوقف الا أن يكون الواقف عينه لجهة أخرى عند انقطاعه عن القيم فينفق فيها كذا في البحر الرائق ناقلا عن الاسعاف * ويرجع الى القاضي في النصب كذا في فتح القدير * والجنون المطبق سنة كذا في الحاوي * ولو زال عقله سنة وعجز عن القيام به ثم رجع اليه عقله وسعه يعود الى ما كان من القيام بأمر هذا الوقف كذا في المحيط * وان صح عند الحاكم أن هذا القيم لا يصلح للقيام بأمر هذا الوقف فأخرجه وجعل مكانه آخر ثم جاء حاكم آخر فادعى أن الحاكم الذي كان قبلك انما أخرجني من القيام بأمر هذا الوقف من غير أن يصح عليّ عنده شيء أستحق به اخراجي عن ذلك لا يقبل قوله ولا دعواه ولكن يقول له صحح عندي أنك موضع للقيام بأمر هذا الوقف حتى أردك الى القيام بذلك فان صح عند هذا الحاكم أنه موضع لذلك رده وأجرى ذلك المال له من غلة هذا الوقف كذا في الذخيرة * وكذا لو أخرجه لفسق وخيانة فبعد مدة تاب الى الله وأقام بينة أنه صار أهلا لذلك فانه يعيده كذا في فتح القدير * ولو أن القاضي أخرج هذا القيم بوجه من الوجوه وأقام غيره مقامه فينبغي للقاضي أن يجري لهذا الرجل شيأ بالمعروف ويرد الباقي الى غلة الوقف كذا في المحيط * وان قال الواقف يجري للقيم هذا المسمى وان أخرجه القاضي من الوقف أو قال يجري على ذلك لاولاده ولاولاد أولاده اذا مات صح الشرط كذا في الحاوي * رجل وقف ضيعة على مواليه وقفا صحيحا فمات الواقف وجعل القاضي الوقف في يد قيم وجعل للقيم عشر الغلات وفي الوقف طاحونة في يد رجل بالمقاطعة لا حاجة فيها الى القيم وأصحاب هذه الطاحونة يقبضون غلتها لا يجب للقيم عشر غلة هذه الطاحونة كذا في فتاوى قاضيخان * عزل القاضي فادعى القيم أنه قد أجرى له كذا مشاهرة أو مسانهة فصدقه المعزول فيه لا تقبل الا بينة ثم ان كان ما عينه أجر مثل عمله أو دونه

يعطيه

يقع الطلاق وهو قول محمد رحمه الله تعالى * رجل ادعى على ميت دينا وقدم الوصي الى القاضي فجحد الوصي وطلب المدعي من القاضي يمين الوصي لا يحلفه القاضي لان فائدة التحليف هو النكول ولو اقر الوصي بالمال لا يصح اقراره على الميت فلا يحلفه الا أن يكون الوصي وارث الميت فحينئذ له أن يحلفه لانه لو نكل حتى يصير مقرا يلزمه المال في نصيبه * المدعى عليه اذا شك أن المدعي صادق في دعواه أم كاذب لا ينبغي له أن يحلف فان طلب المدعي يمينه ولا يرغب في الفداء فان كان أكبر رأي المدعى عليه أن المدعي صادق في دعواه فانه يدفع المال ولا يحلف وان كان أكبر رأيه أنه مبطل في دعواه وسعه أن يحلف * رجل ادعى على وارث رجل مالا وأخرج صكا باقرار المدعى عليه بالمال فادعى الوارث أن المقر له قد رد اقراره وطلب يمين المدعي على ذلك كان له أن يحلف لانه ادعى عليه ما لو اقر به يبطل دعواه ولو قال الوارث قد أقر لك الميت بجنبه قال بعضهم له أن يحلفه لانه لو نكل تبطل دعواه ولو ادعى أن المقر كان كاذبا في اقراره لا يقبل ذلك منه * رجل ادعى على امرأة مخدرة أو على مريض مالا وطلب يمين المدعى عليه ذكر الخصاف رحمه الله تعالى أن القاضي يبعث أمينا أو أمينين ومعه شاهد حتى يستحلف المدعى عليه وذكر في المنتقى فيه خلافا على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يبعث أمينا يحلفه وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يبعث فيفوض ذلك الى رأي القاضي فلو أن القاضي بعث أمينا يحلفه فجاء الامين وقال حلفته لا يقبل قوله الا بشاهد * رجل توجه عليه اليمين فقال ان المدعي حلفني في هذه الدعوى عند قاضي بلد كذا وطلب يمين المدعي على ذلك حلفه القاضي بالله ما حلفته فان نكل لا يكون له أن يحلف المدعى عليه وان حلف كان له أن يحلف المدعى عليه على المال فان قال المدعى عليه ان المدعي قد ادعى علي هذا المال عند قاضي بلد كذا ثم خرج من دعواه وأبرأني فطلب من القاضي تحليفه قال بعضهم لا يحلفه القاضي هنا لان دعواه الابراء لم يصح فلا يستوجب اليمين بخلاف المسئلة الاولى * وقال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى هذا والاول سواء والاصح أن له أن يحلفه * رجل اشترى من رجل عبدا ثم ادعى به عيبا ان قال المشتري شهودي حضور لا يجبره القاضي على نقد الثمن وان قال المشتري شهودي غيب يستحلف البائع فان حلف البائع يجبر القاضي المشتري على نقد الثمن وان نكل يقضي بالعيب * اذا شهد الشهود على رجل بحق وقضى القاضي بشهادتهم ثم ان المشهود عليه ادعى أن الشهود قد رجعوا عن شهادتهم ان ادعى رجوعهم في غير مجلس القاضي لا يسمع دعواه ولا يحلف الشهود ولو أقام البينة على ذلك لم يقبل بينته وان ادعى رجوعهم عند قاض آخر ان لم يدع قضاء القاضي برجوعهم لم يسمع دعواه أيضا وان ادعى انهم رجعوا عند فلان القاضي وان ذلك القاضي قضى برجوعهم سمع دعواه ولو أقام البينة على ذلك قبلت بينته وان لم يكن له بينة كان له أن يستحلف الشهود لان رجوع الشهود عند قاض آخر يصح كما لو رجعوا عند القاضي الذي قضى بشهادتهم * المدعى عليه اذا كان أخرس وطلب المدعي يمينه فانه يحلفه وصورة التحليف أن يقول له القاضي عليك عهد الله وميثاقه ان كان كذا فاذا أومأ برأسه نعم يصير حالفا ولا يقول له القاضي بالله ان كان كذا لانه لو أشار برأسه نعم في هذا الوجه يصير مقرا بالله ولا يكون حالفا * رجل ادعى على صبي مأذون مالا فأنكر اختلفوا فيه قال بعضهم لا يحلف لانه لا حنث عليه فانما يلزمه المال اما بالبينة أو بالاقرار وذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى أنه يحلف في قول علمائنا رحمهم الله تعالى قال وبه نأخذ لان المأذون يمتنع عن اليمين الكاذبة كيلا يرتفع اعتماد الناس عليه في التجارات ولهذا يصح اقراره وفي

يعطيه الثاني والا يحط الزيادة ويعطيه الباقي * القيم يستحق أجر مثل سعيه سواء شرط القاضي أو أهل المحلة أجرا أولا لانه لا يقبل القوامة ظاهرا الا بأجر والمعهود كالمشروط كذا في القنية * وفي مجموع النوازل المتولي من جهة القاضي اذا امتنع من العمل في ذلك بنفسه ولم يرفع الامر الى القاضي ليعزله ويقيم غيره مقامه هل يخرج عن كونه متوليا قال نجم الدين لا وان امتنع عن تقاضي ما على المتقبلين زمانا هل يأثم بذلك قال نجم الدين لا فان هرب بعض المتقبلين بعدما اجتمع عليه مال كثير بحق القبالة هل يضمن المتولي قال نجم الدين لا كذا في الظهيرية * متولي الوقف اذا أخذ الغلة ومات فلم يبين ماذا صنع لم يضمن كذا في المضمرات

(فصل في كيفية قسمة الغلة وفيما اذا قبل البعض دون البعض أو مات البعض والبعض حي) ولو جعل أرضه صدقة موقوفة على عبد الله وزيد فالغلة لهما ولو ماتا كانت الغلة كلها للفقراء وان مات أحدهما كان النصف للفقراء وان سمى جماعة قسمت الغلة بينهم على عدد رؤسهم فان مات أحدهم فحصته للفقراء وما بقي لمن بقي منهم ولو قال على ولد عبد الله ولم يسم عددا فما بقي من ولد عبد الله أحد لم يكن للفقراء شيء كذا في الظهيرية * ولو سمى زيدا وعمرا وجعل النصف لزيد والثلثين لعمرو وسكت فانه يقسم على سبعة على طريق العول لزيد ثلاثة ولعمرو أربعة ولو قال لزيد النصف ولعمرو الثلث وسكت يعطى كل واحد ما سمي والباقي بينهما نصفين كذا في خزانة المفتين * اذا قال أرضي هذه صدقة موقوفة على زيد وعمرو ولعمرو منها الثلث أو قال لعمرو منها مائة درهم فلعمرو ما سمي والباقي لمن سكت عنه وهكذا السبيل في كل شيء يسميه يعطى صاحب التسمية ما سمي له والباقي للذي لم يسم له فان قال لزيد منها مائة ولعمرو منها مائتان فنقصت الغلة قسم الحاصل بينهما أثلاثا فان زادت الغلة على المسمى كان الزائد بينهما نصفين يقسم على عدد رؤسهم لا على المسمى فان قال هي صدقة موقوفة لزيد منها مائة درهم ولعمرو مائتان أعطي كل واحد منهما ما سمي له والباقي للفقراء كذا في الحاوي * ولو قال صدقة موقوفة على أن لزيد مائة ولعمرو ما بقي فلم تكن الغلة الا

بعض الروايات لا يحلف الصبي قالوا ويجوز أن تكون المسئلة على الاختلاف على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يحلف لان فائدة التحليف النكول وعنده النكول بذل والصبي لا يملك البذل وعند صاحبيه رحمهما الله تعالى يحلف لان عندهما النكول اقرار وهو من أهل الاقرار * وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى في شرح كتاب الاقرار أنه يحلف عند الكل * اذا اشترى من رجل جارية ثم ادعى على البائع أنه أقاله البيع وهو كاذب في دعواه فحلف البائع فنكل وقضى عليه بالاقالة بنكوله نفذ قضاؤه باطنا في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى الاول حتى يحل للبائع وطؤها عندهما وعلى قول محمد وأبي يوسف رحمهما الله تعالى الآخر لا يحل له وطؤها وهو على الخلاف المعروف في نفاذ القضاء بشهادة الزور في العقود والفسوخ * رجل ادعى عينا في يد رجل أنه لي وانك قد أقررت لي بهذا فأقام المدعى عليه البينة أن المدعي قد استوهب مني كان ذلك دفعا لدعوى المدعي لان الاستيهاب اقرار منه بالملك للواهب فصار كما لو أقام ذو اليد البينة على اقرار المدعي أنه ملك ذي اليد. ولو أقام كل واحد منهما البينة على اقرار صاحبه له بالملك تهاترت البينتان ويبقى لذي اليد وإذا أقر رجل أني وهبت هذا العين لفلان وقبضه مني ثم ادعى أنه لم يقبضه مني واني أقررت بالقبض كاذبا وطلب يمين الموهوب له ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى في المزارعة أنه لا يحلف (٤٢٨) الموهوب له في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويحلف في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وكذا في كل موضع اذا ادعى أنه كان كاذبا فيما أقر كما لو أقر بقبض الثمن من المشتري وغيره ثم ادعى أنه كان كاذبا في اقراره أو أقر الواهب بقبض الهبة ثم ادعى أنه كان كاذبا فيما أقر وأراد استحلاف المشتري بالله لقد نقد الثمن أو طلب يمين الموهوب له بالله لقد قبضت الهبة باذن الواهب على قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ليس له أن يستحلفه وعلى قول أبي يوسف والشافعي رحمهما الله تعالى له ذلك ذكر الخلاف في كتاب الاقرار فاذا كان في المسئلة خلاف أبي يوسف والشافعي رحمهما الله تعالى يفوض ذلك الى رأي القاضي والمفتي * رجل اشترى من رجل جرابا هرويا فقبضه فوجده أحد عشر ثوبا ثم اختلفا فقال البائع بعت منك هذا الجراب على أن فيه عشرة أثواب بمائة درهم وقال المشتري بل اشتريته منك على أن فيه أحد عشر ثوبا بمائة درهم فطلب كل واحد منهما يمين صاحبه فان القاضي يحلف البائع أولا بالله ما باعه هذا الجراب على أن فيه أحد عشر ثوبا بمائة درهم لان المشتري يدعي عليه بيع الثوب الزائد وهو ينكر فيحلف كما لو أنكر بيع الكل فان نكل يصير مقرا بما ادعى المشتري وان حلف رد المشتري المبيع على البائع ولا يحلف المشتري لان البائع لما حلف انتفى بيع الثوب الزائد فيفسد العقد بينهما فكان عليه رد المبيع ولا يحلف المشتري * الاستحلاف على ثلاثة أوجه في وجه يستحلف عند الكل وهو القصاص والاموال وفي وجه لا يستحلف عند الكل وهو الحدود وفي وجه اختلفوا فيه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يستحلف وهي سبع مسائل ستة منها معروفة النكاح والرق والفيء في الايلاء والولاء والرجعة والنسب والسابعة ذكرها في الجامع الصغير اذا ادعت الامة على مولاها أنها ولدت منه هذا الولد أو ادعت أنها ولدت منه ولدا ومات الولد أو ادعت أنها أسقطت منه سقطا استبان خلقه وأنكر المولى لا يحلف في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذا لو ادعت امرأة الرجل أنها ولدت هذا الولد منه وأنكر الزوج وكذا لو جاء المولى والزوج بصبي وادعى أنها ولدته منه وأراد استحلافها لا يمين عليها في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى قالوا لا يحلف في احدى وثلاثين خصلة بعضها مختلف

مائة لم يكن لعمرو شيء وكذلك اذا قال لزيد مائة ولم يسم شيئا لعمرو فاذا الغلة مائة فلا شيء لعمرو * ولو قال صدقة موقوفة لعبد الله نصفها ولزيد منها مائة يعطى عبد الله نصفها ويعطى زيد من النصف الباقي مائة والفضل للفقراء ولو لم تكن الغلة الا مائة فالغلة كلها لزيد ولا شيء لعبد الله ولو كانت الغلة مائتي درهم فلعبد الله مائة ولزيد مائة ولا شيء للفقراء ولو كانت الغلة مائة وخمسين فلزيد مائة وما بقي فلعبد الله كذا في المحيط * ولو قال أرضي صدقة موقوفة على فقراء قرابتي يعطى كل واحد منهم في طعامه وكسوته ما يكفيه بالمعروف ويتحاصون في ذلك يضرب كل واحد منهم بما يكفيه وان وفت الغلة بكفايتهم يعطى كل واحد منهم كفايته وان نقصت يتضاربون بذلك وان فضلت الغلة على الكفاية كان الفضل بينهم على عدد رؤسهم كذا في الظهيرية * ولو قال أرضي صدقة موقوفة فما أخرج الله تعالى من غلاتها أعطى من ذلك كل فقير من قرابته في كل سنة ما يكفيه من طعامه وكسوته بالمعروف وفضلت الغلة على ذلك فالفضل يكون للفقراء كذا في خزانة المفتين * ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة فما يخرج من غلاتها فلزيد وعبد الله ألف درهم لعبد الله من ذلك مائة فخرج من غلاتها ألف درهم كان لعبد الله مائة والباقي لزيد فان خرجت خمسمائة قسمت الخمسمائة بينهم على عشرة أسهم ولو قال ما أخرج الله تعالى من غلاتها يخرج منها كل سنة ألف درهم يعطى منها عبد الله مائة ولزيد ما بقي فنقصت الغلة عن ألف يبدأ بعبد الله فيعطى منها مائة فان بقي شيء كان لزيد وان لم يبق شيء فلا شيء لزيد كذا في المحيط * فان قال لعبد الله وللمساكين فنصف لعبد الله ونصف للمساكين كذا في الحاوي * وان قال أرضي صدقة موقوفة فما أخرج الله تعالى من غلاتها فهي لعبد الله والفقراء والمساكين فعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو قول هلال رحمه الله تعالى النصف لعبد الله والنصف للفقراء والمساكين وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فثلث الغلة لعبد الله والثلث للفقراء والثلث للمساكين وأما عند محمد رحمه الله تعالى فالغلة تكون على خمسة أسهم سهم لعبد الله وسهمان للفقراء وسهمان للمساكين ونظيره في الجامع في كتاب الوصايا كذا في الظهيرية * ولو قال لقرابتي وجيراني وموالي والمساكين يضرب

فيه وبعضها متفق عليه * فمنها اذا ادعى رجل أو امرأة على رجل انه قذفه لا يحلف المنكر في قولهم * ومنها اذا ادعى الزنا لا يحلف وصورة ذلك رجل حلف بعتق عبده أن لا يزني أبدا فقدمه العبد الى القاضي وقال ان هذا حلف بعتقي أن لا يزني أبدا وقد أتى الذي حلف عليه بعد يمينه وعتقت فأنكر المولى الزنا فطلب العبد يمينه ذكر الخصاف رحمه الله تعالى أنه يستحلف بالله ما زنيت بعد ما حلفت بعتق عبدك هذا أن لا تزني فان نكل عن اليمين عتق عليه عبده وان حلف لا شيء عليه وذكر الخصاف رحمه الله تعالى أنه لا يستحلف بالله ما زنى كما ادعى العبد وذكر الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى الرواية محفوظة في الكتب أن القاذف اذا ادعى على المقذوف أن المقذوف صدقه في القذف وانه قد زنى وأقام البينة على ذلك قبلت بينته ويسقط عنه الحد وان لم يكن له بينة وأراد استحلاف المقذوف بالله ما صدقه في ذلك القذف ليسقط الحد عن نفسه لا يستحلف المقذوف على ذلك ولا فرق بين المسئلتين فان مقصود القاذف من هذه الدعوى اسقاط الحد عن نفسه لا ايجاب الحد على المقذوف ولهذا لا يشترط عدد الاربعة في الشهود كما أن مقصود العبد اثبات العتق لا ايجاب الحد على المولى فصار في المسئلة روايتان قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى الصحيح أنه يستحلف المولى في مسئلة العبد وهل يصير العبد قاذفا مولاه بهذا الكلام ذكر الخصاف رحمه الله في أدب القاضي ما هو اشارة الى أنه لا يصير قاذفا فانه قال وقد أتى (٤٢٩) الذي حلف عليه ولم يقل انه زنى تحرزا عن ذلك * وذكر في الحدود رجل قذف غيره فقال رجل آخر للقاذف هو كما قلت يصير الثاني أيضا قاذفا ثم اذا حلف المولى هنا كما هو المختار يحلف على السبب بالله ما زنيت بعد ما حلفت بعتق عبدك هذا * ومما لا يستحلف فيه الحدود الا أن في السرقة يستحلف السارق وعند النكول يقضى عليه بالمال لانه ادعى عليه أخذ المال بجهة السرقة فيستحلف لاخذ المال * ومما لا يستحلف فيه النكاح لا يمين فيه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى سواء كانت الدعوى من الرجل أو المرأة وعند صاحبيه يستحلف المنكر والفتوى على قولهما فيه لعموم البلوى وكيفية الاستحلاف عندهما أنها اذا ادعت النكاح والصداق في ظاهر الرواية عنهما يحلف على الحاصل بالله ما هذه امرأتك بهذا النكاح الذي تدعي ولا لها عليك هذا الصداق الذي ادعت وهو كذا وكذا ولا شيء منه وان كان المدعي هو الرجل يستحلف المرأة بالله ما هذا زوجك على ما يدعي وقيل على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يحلف على السبب بالله ما تزوجتها على كذا وكذا من الصداق كما هو أصله الا اذا عرضت المرأة قالوا ويحتمل أن يكون المذكور في ظاهر الرواية قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أيضا * ومن فروع هذه المسئلة رجل ادعى على رجل أن المدعى عليه زوج بنته فلانة منه وهي صغيرة فأنكر الاب وطلب المدعي يمينه ان كانت البنت صغيرة وقت الخصومة لا يستحلف الاب في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لوجهين أحدهما انه لا يرى اليمين في النكاح والثاني أن اليمين للنكول وعنده اذا أقر الاب على ابنته الصغيرة بالنكاح لا يصح اقراره وعند صاحبيه يستحلف الاب لانه لو أقر عليها بالنكاح يصح اقراره ولو كانت كبيرة وقت الخصومة لا يستحلف الاب عند الكل أما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فلما قلنا وأما عندهما فانها اذا كانت كبيرة كان الاب بمنزلة الوكيل والوكيل بالنكاح لا يتوجه عليه الخصومة فلا يحلف وتستحلف المرأة على دعواه عندهما * رجل ادعى على رجل أنه زوج منه أمته فلانة على مائة درهم وأنكر المولى عندهما يحلف المولى لانه لو أقر عليها بالنكاح يصح اقراره فيستحلف * امرأة ادعت على زوجها أنه طلقها بعد الدخول وعليه نفقة العدة فأنكر الزوج النفقة يحلف بالله ما عليك تسليم النفقة اليها الا

بضرب كل واحد من القرابة وكل واحد من الجيران وكل واحد من الموالي بسهم والمساكين بأسرهم بسهم كذا في خزانة المفتين * ولو قال لقرابتي وللمساكين ضرب كل واحد من القرابة بسهم والمساكين بسهم كذا في الحاوي * ولو قال للفقراء والغارمين وفي سبيل الله وفي الرقاب يضرب كل فريق من هؤلاء بسهمين عند محمد رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى بسهم كذا في المحيط * ولو قال صدقة موقوفة في وجوه الصدقات فوجوه الصدقات الاصناف المذكورة في كتاب الله تعالى في آية الزكاة الا أن في الوقف لا يعطى العاملين والمؤلفة قلوبهم قد ذهبوا فيقسم الآن على ما عداهم كذا في الظهيرية * فان قال على وجوه الصدقات ووجوه البر يضرب للفقراء والمساكين بسهم وللرقاب بسهم وللغارمين بسهم ولسبيل الله بسهم وابن السبيل بسهم ولوجوه البر بثلاثة أسهم فان قال للفقراء والغارمين وفي سبيل الله والحج وسمى لكل وجه دراهم مسماة فزادت الغلة قسمت على عدد الوجوه كذا في الحاوي * رجل وقف ضيعة على رجل وشرط أن يعطى كفايته كل شهر وليس له عيال فصار له عيال فانه يعطى له ولعياله كفايتهم كذا في فتاوى قاضيخان * اذا وقف على قوم فلم يقبلوا فهذا على وجهين اما أن رد كلهم أو بعضهم فان رد كلهم كان الوقف جائزا وتكون الغلة للفقراء واذا رد البعض فان كان الاسم ينطلق على الباقين فالغلة كلها تكون للباقين وان كان الاسم لا ينطلق على الباقين فنصيب الذي لم يقبل يصرف الى الفقراء وبيانه أنه اذا قال لولد عبد الله فرد بعضهم كان جميع الغلة للباقين ولو قال لزيد وعمرو فلم يقبل زيد صرف نصيبه الى الفقراء كذا في الحاوي * ولو قال أرضي صدقة موقوفة على ولد عبد الله ونسله فلم يقبلوا جملة وكانت الغلة للفقراء فحدثت الغلة بعد ذلك فقبلوا كانت الغلة لهم هكذا في الظهيرية * ولو حدث له ولد بعد ذلك فقبل كانت الغلة له كذا في المحيط * فان أخذ الغلة سنة ثم قال لا أقبل ليس له ذلك ولا يعمل رده قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى هذا الجواب صحيح في حق الغلة المأخوذة لانها صارت ملكا له فلا يملك رده وأما الغلة التي تحدث بعد هذا فلا ملك له فيها انما الثابت فيها مجرد الحق ومجرد الحق يقبل الرد كذا في

صاحبه أنه له فبطلت البينتان لمكان التعارض فيترك العين في يدي ذي اليد كذا ذكر في الاصل * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها له وقضى له القاضي بها ثم قال المقضي له انها لفلان آخر لم تكن لي قط وصدقه المقر له يبطل قضاء القاضي وترد الدار على المقضي عليه وان قال المقر له كانت الدار للمقر وهبها مني وقبضتها فهي للمقر له ويضمن المقر قيمة الدار للمقضي عليه عند أصحابنا * عبد في يد رجل ادعاه رجل وأقام البينة فأقر المدعى عليه أنه لغير المدعي لا يصح اقراره * عبد في يد رجل ادعاه رجلان كل واحد منهما أقام البينة أنه له أودعه الذي في يديه والمدعى عليه يجحد دعواهما ويقول هو لي فلم يقض القاضي بشهود المدعيين حتى صدق ذو اليد أحدهما [illegible] العبد الى المقر له [illegible] عدلت البينتان قضى به للمدعيين * ولو ادعى عبدا في يد رجل أنه له فجحد المدعى عليه فأمر المدعي باقامة البينة فلما قام من عند القاضي باعه المدعى عليه من رجل وسلمه اليه ثم أودعه المشتري ثم جاء المدعي بشهوده وأحضر المدعى عليه فقال المدعى عليه بعته من فلان وسلمته اليه ثم أودعني ان صدقه المدعي فيما صنع أو لم يصدقه ولكن القاضي علم بذلك فان القاضي لا يسمع بينة المدعي على ذي اليد وان لم يصدقه المدعي ولم يعلم القاضي بذلك فأراد المدعى عليه أن يثبت ذلك بالبينة لتندفع عنه خصومة المدعي فان القاضي لا يسمع بينته ويقضي عليه ببينة المدعي وقد مر * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها لفلان وقال وكلني فلان بالخصومة فيها ثم ادعاها لنفسه لا تسمع دعواه وكذا لو ادعاها الموكل آخر

وان ادعاها لنفسه أولا ثم ادعى أنها لفلان وكلني بالخصومة فيها تسمع دعواه * ولو ادعى دارا في يد رجل أنها له ورثها من أبيه أو قال اشتريتها من ذي اليد فجحد المدعى عليه ثم ادعى أنها له لا تسمع دعواه وقد مر * امرأة ادعت على ولد ميت أنها كانت امرأة أبيه مات وهي في نكاحه وطلبت الميراث فجحد الابن فأقامت البينة على نكاحها ثم ان الابن أقام البينة أن أباه كان طلقها ثلاثا وانقضت عدتها قبل موته اختلفوا فيه والصحيح أنها تقبل بينة الابن فان كان الابن حين ادعت المرأة ذلك قال انه لم يكن تزوجها أو لم تكن بزوجة له قط ثم أقام البينة على الطلاق لا تقبل بينته * رجل ادعى على رجل مالا وأخرج خطا وادعى أنه خط المدعى عليه فأنكر المدعى عليه أن يكون الخط خطه فاستكتب فكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة تدل على أنهما خط كاتب واحد اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه والصحيح أنه لا يقضي بذلك فانه لو قال هذا خطي وليس علي هذا المال كان القول قوله الا أن يكون الكاتب صرافا أو سمسارا ونحو ذلك ممن يؤخذ بخطه فيهنا أولى أن لا يؤخذ بالخط * رجل ادعى عينا في يد رجل أنه كان لابيه مات وتركه ميراثا له وقال ذو اليد أودعني أبوك ولا أدري مات أبوك أو لم يذكر في المنتقى أنه لا تندفع عنه الخصومة * رجل ادعى دارا في يد رجل أنه اشتراها من فلان بكذا وأقام البينة وأقام ذو اليد البينة أنه اشتراها من ذلك الرجل وآخر تاريخ الخارج أسبق وأقام ذو اليد البينة أنه حين اشتراها الخارج كانت الدار لذلك الرجل الا أنها كانت رهنا عند فلان آخر ولم يرض المرتهن ببيعه حين علم وأبطل بيعه ثم اشتريتها منه بعد ما فك الرهن قالوا هذا لا يكون دفعا لدعوى الخارج لانه ليس بخصم في اثبات الرهن * ولو كان المدعي ادعى أن هذا العين كان لفلان رهنه عندي بكذا وقبضته وأقام البينة وأقام المدعى عليه في دفع دعواه اني اشتريته منه ونقدته الثمن كان ذلك دفعا لدعوى الرهن لان بينة البيع مع بينة الرهن اذا اجتمعا كانت بينة البيع أولى * دار في يد رجل ادعاها أخوان وهما بالغان أحدهما أكبر من الآخر ادعيا أنها كانت لابيهما مات وتركها ميراثا لهما وأقاما البينة فقال المدعى عليه في دفع دعواهما اني اشتريت هذه الدار من الاكبر ومن فلان وصي هذا الاصغر حين كان صغيرا بكذا فأنكر وأنكر الوصي أيضا الوصاية فأقام المدعى عليه البينة على اقرار الوصي أنه باع بحكم الوصاية قالوا لا تقبل هذه البينة الا أن يشهد الشهود أنه كان وصيا من جهة أبيه أو من جهة أمه أو من جهة القاضي باع لحاجة الصغير بمثل الثمن لا ما وان عاينا اقراره أنه وصي لم تثبت الوصاية باقراره * امرأة ادعت على زوجها أنه طلقها ثلاثا وأقامت البينة والزوج يجحد ثم ادعى الزوج أنه قد تزوجها بعد ذلك [illegible] اعترفت أنها تزوجت بالمهر ويحل لها [illegible] الدعوى يدعي عليها التناقض في دعوى الحرمة وفيما لا يشترط دعوى المرأة لقبول البينة لا تسمع عليها دعوى التناقض * رجل ادعى على رجل دعوى اتفق علماء الزمان على فسادها فقال المدعى عليه لي دفع لهذه الدعوى اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه قال بعضهم لا يطالب المدعى عليه باثبات الدفع وقال بعضهم يطالب ومن دفعه أنه يثبت فساد الدعوى * قال المصنف رحمه الله تعالى وينبغي للقاضي أن ينظر في دعوى الدفع ويسأله ان كانت فاسدة ظاهرا ويعلم بفساد الدعوى لا يسمع دعوى المدعي ولا يأمر المدعى عليه باثبات الدفع * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها له فقال المدعى عليه نصفها لي ونصفها وديعة عندي لفلان ولم يقم البينة

على الوديعة فأقام المدعي البينة على دعواه ثم أقام المدعى عليه البينة أن نصفها وديعة عنده لفلان تبطل دعوى المدعي في النصف وهل تبطل في الكل قال بعضهم تبطل * قال المصنف رحمه الله تعالى وفيه نظر أشار في الجامع الى أنه لا تبطل في الكل * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها له فأقام المدعى عليه البينة أنها وديعة عنده لفلان اندفعت عنه دعوى المدعي فان حضر فلان وسلم المدعى عليه الدار اليه فأعاد المدعي الاول دعواه على المقر له فأجاب أنها وديعة عنده لفلان آخر تقبل بينته وتندفع عنه خصومة المدعي * رجل ادعى على رجل مالا وأقام البينة ثم قال بعد اقامة البينة اني قد استوفيت من هذا المال كذا هل تبطل بينته قالوا ان قال استوفيت من هذا المال كذا لا تبطل بينته لانه يمكنه أن يقول استوفيت بعد اقامة البينة وان قال قد كنت استوفيت من هذا المال كذا أو قال بالفارسية جندين يافته بودم بطلت بينته * رجل ادعى على رجل أربعمائة درهم فجحد المدعى عليه فأقام المدعي البينة على ما ادعى فقضى القاضي له ثم ان المدعي أقر لهذا المنكر عليه بمائة درهم قال أبو القاسم الصفار رحمه الله تعالى سقط عن المنكر الثلاثمائة الباقية وقال غيره من المشايخ رحمهم الله تعالى لا يسقط * رجل ادعى على رجل مالا فقال المدعى عليه اني قد أحلتك بهذا المال على فلان وقبل فلان الحوالة في المجلس وأقام البينة على ذلك وقال صاحب الدين ان المحتال عليه مات مفلسا قبل أداء الدين كان القول قوله مع يمينه ولا يقبل قول المحيل انه مات مليا وكان له أن يرجع على المديون بدينه كذا ذكر في الاصل * رجل ادعى أعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة ولم يذكر قيمة كل عين وجنس ونوع على حدة اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه بعضهم شرط التفصيل وبعضهم اكتفى بالاجمال وهو الصحيح لان المدعي ان ادعى عليه غصب هذه الاعيان لا يشترط لصحة الدعوى بيان القيمة ثم ينظر ان ادعى أن الاعيان قائمة في يده يؤمر باحضارها لتقبل البينة بحضرتها وان قال انها هلكت في يده أو استهلكها وبين قيمة الكل جملة تسمع دعواه وتقبل بينته * وذكر في الجامع ان ادعى أنه غصب منه جارية ولم يذكر قيمتها تسمع دعواه

خطوط عدول وقضاة قد انقرضوا وطلب من القاضي القضاء به ليس للقاضي أن يقضي بذلك الصك كذا في الخلاصة * وكذلك لو كان لوح مضروب على باب دار ينطق بالوقف لا يقضي به ما لم يشهد الشهود بالوقف كذا في المحيط

الباب الثامن في الاقرار

قول من الارض في يديه هذه الارض وقف اقرار بالوقف وليس بابتداء وقف حتى لا تشترط له شرائط الوقف كذا في المحيط * اذا أقر بوقفية أرض في يده ولم يسم واقفها ولا مستحقها صح اقراره وصارت الارض وقفا على الفقراء ولا أجعل المقر هو الواقف له ولا غيره الا أن يشهد الشهود أن هذه الارض كانت لهذا المقر حين أقر فيجعل المقر واقفا كذا في محيط السرخسي * وهكذا في فتاوى قاضيخان * والولاية للمقر استحسانا حتى يقسم الغلة بين الفقراء ولكن ليس له أن يوصي الى غيره كذا في الذخيرة * وتأويل قبول هذه البينة اذا جاء رجل غير المقر وادعى أنه هو الواقف وأراد أن يأخذ من يد المقر فأقام المقر بينة أنه هو الواقف فيدفع خصومة المدعي ويثبت لنفسه ولاية لا يرد عليها العزل ولو أن هذا المقر بعد هذا الاقرار أقر أن الواقف فلان لا يقبل ذلك منه ولو قال أنا واقفها قبل قوله كذا في فتاوى قاضيخان * ولو أقر بالوقف وسمى واقفه ولم يسم مستحقه بأن قال هذه الارض صدقة موقوفة من أبي وأبو ميت فان كان على أبيه دين يباع فيه وان كانت له وصية تنفذ وصيته من ثلثه وما فضل منهما يكون وقفا على الفقراء ان لم يكن معه وارث آخر وان كان معه وارث آخر جاز كذا في محيط السرخسي * ثم ينظر ان لم يدع الولاية لنفسه فلا ولاية له وللقاضي أن يولي أمره من شاء وان ادعى الولاية قبل قوله استحسانا حملا لامره على الصلاح كذا في المحيط * وان كان مع المقر وارث آخر يجحد ذلك كان نصيب الجاحد من هذه الارض للجاحد يفعل ما يشاء ونصيب المقر يكون وقفا على ما أقر به كذا في فتاوى قاضيخان * وكذا اذا قال هي موقوفة من جدي ولو قال هذه الارض موقوفة

عن

عن أبي فان هذا لا يكون اقرارا بالملك لابيه ولا يجوز الوقف سواء كان على الاب دين أو له وصية أو معه وارث آخر أو لم يكن شيء من ذلك كذا في الحاوي * ولا يجعل الواقف هو ولا غيره وكانت الولاية له استحسانا كذا في المحيط * وأما اذا أضاف الوقف الى رجل أجنبي فان ذكر رجلا معروفا باسمه بعينه وكانت الاضافة بحرف من فان كان ذلك الرجل في الاحياء وكان حاضرا يرجع اليه لانه أقر بالملك له وشهد عليه بالوقف فان صدقه في جميع ذلك يثبت جميع ذلك بتصادقهما وان صدقه في الملك وكذبه في الوقف يثبت الملك بتصادقهما ولم يثبت الوقف لكون الشاهد واحدا وان كان ميتا فالامر الى ورثته في التصديق والتكذيب على ما ذكرنا فان صدقه البعض في جميع ذلك وكذبه البعض في الوقفية فنصيب المصدق وقف ونصيب الجاحد ملك له يتصرف فيه ما شاء كذا في المحيط * فان صدقوه جميعا فالولاية له فان صدقه البعض دون البعض فلا ولاية له قياسا وقال هلال رحمه الله تعالى وبالقياس نأخذ وكذلك اذا صدقوه في الوقف وكذبه البعض في الولاية فلا ولاية له قياسا كذا في الظهيرية * قال الا أن يشهد شاهدان بالولاية على الجاحدين وشهادة الوارثين في ذلك مقبولة كذا في المحيط * وان كانت الاضافة بحرف عن فهذا ليس باقرار بالملك لفلان كذا في خزانة المفتين * وان لم يسمه بعينه بأن قال هذه الارض صدقة موقوفة من محمد أو عن محمد صارت وقفا كذا في الظهيرية * فان سمى بعد ذلك رجلا لم يصدق اذا كان مفصولا وكانت الاضافة بحرف من وان كانت الاضافة بحرف عن صدق كذا في المحيط * ولو سمى الواقف والمستحق فالحكم فيه أن يرجع فيه الى ذلك الواقف ان كان حيا والى ورثته ان كان ميتا فان صدقه أو صدقوه في الوقفية وفي الشروط كان الامر على ما أقر به وان كذبه أو كذبوه لا يثبت الوقف ولا الشروط كذا في الحاوي القدسي * ولو أقر بالوقفية ولم يسم واقفه وسمى مستحقه بأن قال هذه الارض موقوفة على نفسي وعلى ولدي ونسلي فانه يقبل اقراره كذا في محيط السرخسي * والولاية اليه وفي الاستحسان دون القياس فان ادعى آخر أنه وقف عليه وصدقه المقر صدق في حصته دون حصة ولده ونسله كذا في الحاوي * ولو أقر رجل بأرض في يده أنها وقف على قوم

اذا ادعت المرأة فقالت انه من اصحاب الحديث يزعم أنه لا نفقة للمبتوتة فلو حلف على الحاصل يحلف بناء على زعمه فيحلفه القاضي على السبب بالله ما طلقتها بعد الدخول * امرأة ادعت الدخول على زوجها فقالت تزوجني وطلقني بعد الدخول ولي عليه المهر كذا أو قالت طلقني قبل الدخول ولي عليه نصف المهر المسمى وهو كذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يحلف على النكاح وانما يحلف على المال فان نكل يلزمه المال ولا يقضى بالنكاح * امرأة ادعت على زوجها أنه آلى منها وانقضت أربعة أشهر من وقت الايلاء وانها بانت منه فقال الزوج فئت اليها قبل مضي أربعة أشهر وأنكرت المرأة الفيء عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا تستحلف المرأة وعندهما تستحلف وكذا لو ادعت أنه طلقها طلاقا رجعيا وانقضت العدة فقال الزوج كنت راجعتها في العدة وأنكرت المرأة كان القول قول المرأة ولا يمين عليها في قول أبي حنيفة وعندهما رحمهما الله تعالى عليها اليمين * رجل ادعى على رجل أنه أبوه أو ابنه فأنكر المدعى عليه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يمين على المنكر الا أن يدعي عليه مالا بسبب النسب كالميراث أو النفقة اذا كان ممن يستحق النفقة فيستحلف على المال وعند صاحبيه رحمهما الله تعالى اذا ادعى نسبا يثبت باقراره يستحلف المنكر ادعى عليه مالا أو لم يدع وان ادعى نسبا لا يثبت باقراره كالعمومة والاخوة ونحوهما اذا ادعى مالا تسمع دعواه ويستحلف المنكر وان تجرد عن دعوى (430) المال لا يستحلف المنكر * وما يصح به اقرار الرجل أربعة الاب والولد والمرأة ومولى العتاقة واقرار المرأة يصح بثلاثة بالاب والزوج ومولى العتاقة ولا يصح اقرارها بالولد لان اقرارها بالولد اقرار على صاحب الفراش واقرار الانسان لا يصح على غيره بلا دعوى * وان ادعى مالا بنسب بأن ادعى أن أباه مات وترك مالا في يد المدعى عليه أو ادعى أنه زمن والمدعى عليه موسر والمدعى عليه ينكر الاخوة يستحلف المدعى عليه على المال عند الكل لا على النسب ويستحلف بالله ما نعلم له في هذه الدار نصيبا كما يدعي فان حلف برئ وان نكل يقضى عليه بالمال ولا يقضى بالنسب * وجنس هذه المسئلة أربعة احداها الميراث والثانية النفقة والثالثة اذا ادعى حق الحفظ أو الحضانة بأن قال لمن التقط صغيرا ان الصغير الذي التقطته أخي وأنكر الملتقط * والرابعة اذا ادعى بطلان حق الرجوع بأن وهب الانسان هبة ثم أراد أن يرجع فيها فقال الموهوب له أنا أخوك وأنكر الواهب يستحلف الواهب * والحاصل أنه اذا ادعى بسبب النسب مالا أو حقا لازما كان المقصود اثبات ذلك الحق دون النسب فيستحلف عند الكل * رجل مات ولم يترك عصبة وادعى رجل أنه كان أعتقه وأن له الميراث بحق الولاء وأنكر سائر الورثة لا يمين عليهم في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * رجل مات فقال رجل لرجل انه مات وقد أوصى اليك ولي عليه دين فأنكر المدعى عليه الايصاء أو أقر بالايصاء وأنكر الدين لا يمين عليه عندهم وكذا لو ادعى رجل على رجل أن فلانا وكلك بطلب حقوقه وكالة عامة ولي على موكلك كذا فهو والوصي سواء * رجل في يديه دار أو عرض أو حيوان فقدمه رجلان الى القاضي وادعى كل واحد منهما أنه اشتراه من ذي اليد بكذا فأقر المدعى عليه لاحدهما بعينه أنه باعه منه وأنكر الآخر فقال الآخر للقاضي حلف المدعى عليه لي أنه لم يبعه مني فانه لا يحلفه وكذا لو أنكر المدعى عليه دعواهما فحلفه القاضي لاحدهما فنكل وقضى عليه بالنكول ثم قال الآخر حلفه لي فانه لا يحلفه وكذا لو ادعى رجلان نكاح امرأة وقدماها الى القاضي فأقرت لاحدهما وأنكرت للآخر فقال الآخر حلفها لي لا يحلفها في قولهم وكذا لو أنكرت المرأة دعواهما فحلفها لاحدهما بعينه على قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فنكلت وقضى به لا تحلف للآخر في قولهم

الذخيرة * ولو قال الموقوف عليه وعلى نسله من بعده لا أقبل لنفسي ولا نسلي جاز رده في حقه ولم يجز في حق نسله وولده وان كان الولد صغيرا كذا في الحاوي * وان قال أقبل سنة ولا أقبل فيما سوى ذلك فهو كما قال وعمل قبوله في تلك السنة وحدها وكذلك اذا قال لا أقبل سنة وأقبل فيما سوى ذلك فهو كما قال كذا في الذخيرة * وكذا لو قال أقبل نصف الغلة ولا أقبل النصف ﴿ فان قال على زيد وعبد الله ما عاشا فمات أحدهما فالنصف الآخر بحاله وقوله ما عاشا لا يبطل حصة الباقي فان قال لعبد الله ومن بعده لزيد فأبى عبد الله أن يقبل فهو لزيد فان قال عبد الله قبلت وقال زيد لا أقبل فهو لعبد الله واذا مات عبد الله كان للفقراء كذا في الحاوي

﴿ الباب السادس في الدعوى والشهادة وفيه فصلان ﴾

﴿ الفصل الاول في الدعوى ﴾

ومن باع أرضا ثم قال كنت وقفتها أو قال هي وقف علي ان لم يقم بينة على ذلك وأراد تحليف المدعى عليه ليس له ذلك لان سبق الدعوى الصحيحة شرط التحليف وقد انعدم لمكان التناقض منه وان أقام البينة فالمختار أنها تسمع لان الدعوى ان بطلت للتناقض بقيت الشهادة وهي مقبولة على الوقف من غير دعوى كذا في الغياثية * ومتى قبلت ينتقض البيع كذا في الواقعات الحسامية * في فتاوى النسفي رحمه الله تعالى (٢) فقد ذكر ان الشهادة على الوقف صحيحة بدون الدعوى مطلقا وهذا الجواب على الاطلاق غير صحيح انما الصحيح أن كل وقف هو حق الله تعالى فالشهادة عليه صحيحة بدون الدعوى وكل وقف هو حق العباد فالشهادة عليه لا تصح بدون الدعوى كذا في الذخيرة * وذكر رشيد الدين رحمه الله تعالى هذا التفصيل وقال هكذا فصل الامام الفضلي وهو المختار وهو فتوى الامام أبي الفضل الكرماني

(١) قوله في فتاوى النسفي فقد ذكر الخ هذه العبارة لا موقع لها كما يعلم من الوقوف على الذخيرة وعبارتها وقال بعض الناس لا تقبل البينة ولكنا لا نأخذ به فقد ذكر الخ اه مصححه

* رجل في يده دار أو عرض قدمه رجلان الى القاضي وادعى كل واحد منهما أن صاحب اليد وهبه له وسلمه اليه فأقر لاحدهما بعينه وطلب الآخر يمينه لا يحلف وكذا لو حلفه لاحدهما فنكل لا يحلف للآخر وكذا لو ادعى كل واحد منهما أنه رهنه عنده بألف درهم وانه قبضه وأقر به لاحدهما أو حلف لاحدهما فنكل لا يحلف للآخر وكذا لو ادعى أحدهما الرهن والتسليم والآخر الشراء وأقر بالرهن وأنكر البيع لا يحلف للمشتري ولو ادعى أحد هذين الرجلين الاجارة والآخر الشراء فأقر بالاجارة وأنكر البيع لا يحلفه لمدعي الشراء ويقال لمدعي الشراء ان شئت تنتظر حتى تنقضي مدة الاجارة وينفك الرهن وان شئت تفسخ البيع ولو ادعى أحد الرجلين الصدقة والقبض والآخر الشراء فأقر بأحد الامرين لا يستحلف للثاني * ولو ادعى كل واحد منهما الاجارة فأقر لاحدهما أو حلف فنكل لا يحلف للآخر ولو ادعى كل واحد منهما أن العبد الذي في يدي ذي اليد عبده غصبه منه ذو اليد فأنكر دعواهما أو أقر لاحدهما أو حلف لاحدهما فنكل يحلف للثاني * ولو ادعى كل واحد منهما أنه أودعه الذي في يديه فأقر لاحدهما حلفه القاضي للثاني ويحلفه بالله ماله عليك هذا العبد ولا قيمته وهي كذا وكذا وكذلك الاجارة * رجل ادعى دارا في يد رجل وقال ان هذا الرجل اشترى دارا في موضع كذا وبين حدودها بكذا من الثمن وأنا شفيع هذه الدار بداري تلازقها فقال المدعى عليه ان الدار التي تدعي فيها الشفعة لابني الصغير فلان فقال مدعي (431) الشفعة انه يريد بهذا الاقرار دفع اليمين عن نفسه فحلفه لي ذكر الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل والفقيه أبو جعفر رحمهما الله تعالى أنه يحلفه ولا يسقط عنه اليمين بهذا الاقرار كما لو أقر لاجنبي أو لولد كبير له وقد مر هذا فيما تقدم * رجل مات فادعى رجل أن الميت فلانا أوصى الي والى هذا الذي قدمته اليك فأنكر الذي قدمه فسأل المدعي من القاضي يمينه فان القاضي لا يحلفه وكذلك الوكالة * رجل أمر رجلا بأن يشتري له جارية فاشترى الوكيل له جارية شراء صحيحا ثم وجد الوكيل بالجارية عيبا فأراد أن يردها على البائع وموكله غائب فقال البائع ان موكلك قد رضي بهذا العيب وأراد يمين الوكيل على رضا الموكل لم يكن له يمينه * امرأة بالغة زوجها وليها وهي بكر فادعى الزوج أنه زوجها بأمرها ورضاها فأنكرت المرأة لا يمين عليها في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * امرأة زوجها وليها من رجل وقبل النكاح عن الرجل أجنبي وادعى أنه وكيل الزوج ثم أنكر الزوج وقال ما كنت وكلت فلانا في النكاح وما رضيته وما أجزته وأرادت المرأة يمينه لا يحلف الرجل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * رجل استصنع رجلا في شيء ثم اختلفا في المصنوع فقال المستصنع لم تفعل كما أمرتك وقال الصانع فعلت قالوا لا يمين فيه لاحدهما على الآخر * ولو ادعى الصانع على رجل أنك استصنعت الي في كذا وأنكر المدعى عليه لا يحلف * رجل ادعى على رجل أن عليه ألف درهم باسم رجل يقال له فلان بن فلان الفلاني وأن هذا المال لي وأن فلان بن فلان الفلاني الذي المال باسمه أقر أن المال لي وان اسمه عارية في الصك وان الذي باسمه المال وكلني بقبض هذا المال والخصومة فيه ان صدقه المدعى عليه فيما ادعى يؤمر بدفع المال اليه ولم يكن ذلك قضاء على الغائب حتى لو حضر الغائب وأنكر ذلك أخذ المال من المدعى عليه ثم المدعى عليه يرجع على الآخذ وان أنكر المدعى عليه جميع ذلك فأقام المدعي بينة على انه وكيل الغائب بقبض المال منه قبلت بينته ويكون ذلك قضاء على الغائب حتى لو حضر الغائب فأنكر لا يسمع انكاره * ولو أقر المدعى عليه بالمال وأنكر الوكالة فأقام المدعي بينة الوكالة قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى قبلت

كذا في الفصول العمادية * وليس للمشتري أن يحبس الارض بالثمن كذا في التتارخانية ناقلا عن التجنيس * لو ادعى البائع أنها وقف في مسجد كذا وبرهن يقبل وينتقض البيع وبه نأخذ وقيل لا لكون البائع متناقضا والاول أصح كذا في الوجيز * ولو لم يقل هي وقف علي ذكر النسفي في فتاواه أنه لا تسمع هذه الدعوى أصلا كذا في الخلاصة * واذا قال لغيره هذه الضيعة وقف عليك ثم ادعاه بعد ذلك لنفسه لا تسمع دعواه كذا في الذخيرة * ادعى أن هذه الضيعة ملكي ورثتها من أبي ثم ادعى أن أبي وقف علي لا تسمع لمكان التناقض ولو قبل التولية في دار موقوفة أو قبل الوصاية في تركة بعد العلم والتيقن أن هذا تركة أو وقف ثم ادعاه لنفسه لا تقبل ولو ادعى الوقف أولا ثم ادعى الميراث لا تقبل أيضا الا اذا وفق وقال وقف أبي لكن لم يقع لازما فمات أبي فحينئذ تقبل ولو ادعى المحدود لنفسه ثم ادعى أنه وقف الصحيح من الجواب ان كانت دعوى الوقفية بسبب التولية يحتمل التوفيق لان في العادة يضاف اليه باعتبار ولاية التصرف والخصومة * اذا ادعى الدار ملكا لنفسه ثم ادعى أنها وقف وقفها فلان على مسجد كذا لا تسمع دعوى الوقف كذا في خزانة المفتين * وهكذا في الفصول العمادية * وفي فتاوى النسفي ادعى مشتري الارض على بائعه أن هذه الارض وقف وقد بعتها مني أيها البائع من غير حق قال ليس له هذه المخاصمة انما ذلك الى المتولي وان لم يكن ثمة متول فالقاضي ينصب متوليا فيخاصمه ويثبت الوقفية فاذا ثبت ذلك ظهر بطلان البيع فيسترد المشتري الثمن من بائعه كذا في المحيط * ادعى متول على المشتري أن هذه الدار وقف على أولاد فلان وأثبت الاستحقاق على المشتري فأراد المشتري أن يرجع بالثمن على بائعه فقال البائع بلى كان وقف فلان على أولاد فلان لكن لما مات الواقف رفع ورثته الامر الى القاضي حتى قضى ببطلان الوقف وكنت وارث الواقف فقسمنا التركة ووقعت الدار في نصيبي وبيعي وقع صحيحا تندفع بهذا دعوى الوقف ويبقى في يد المشتري كذا في الفصول العمادية ﴿ وان ادعى وقفا أو شهد الشهود على وقف ولم يذكروا الواقف ذكر الخصاف رحمه الله تعالى في أدب القاضي في باب قبض المحاضر من ديوان القاضي المعزول على أن دعوى الوقف والشهادة على الوقف

ويرجع على المدعى بما أخذمنه ثانيا الان فى هذه الصورة لما ادعى القضاء قبل الصلح كان اليمين على المدعى فلم يكن الصلح من المدعى عليه افتداء
عن اليمين * رجل فى يديه وديعة لرجل جاء رجل وادعى انه وكيل المودع فى قبض الوديعة وكله فى ذلك منذ سنة وأقام البينة فأقام الذى فى يديه
البينة أن الموكل أخرجه من هذه الوكالة قبلت بينته * وكذا لو أقام البينة أن شهود الوكيل عبيد قبل ذلك منه * رجل ادعى دارا فى يد
رجل أنها له وأقام البينة وأقام المدعى عليه البينة أنها لفلان الغائب اشتراها من المدعى ووكلنى بها تقبل بينته ويجعل وكيلا وتندفع عنه
الخصومة ولا يقضى بالشراء على الغائب * رجل فى يديه دار ادعاها رجل بوكالة رجل فأنكر المدعى عليه دعواه الملك والوكالة فأقام الوكيل بينته
على ذلك فأقام المدعى عليه البينة على اقرار الموكل أن شهود الوكيل شهود زور أو استأجرهم بطلت شهادة شهود المدعى فان شهدوا بذلك على
اقرار الشاهدين لا تبطل شهادتهم الا اذا شهدوا على اقرار الشاهدين أنهما محدودان فى قذف أو أنهما شريكان فيما شهدا على المدعى عليه
فحينئذ تبطل شهادتهما * رجل ادعى دارا فى يد رجل فجحد فصالحه على ألف درهم على أن يسلم الدار الذى فى يديه ثم ان المدعى عليه أقام البينة
أنها له وأراد أن يرجع فى الالف ليس له ذلك وكذا لو أقام البينة أنها كانت لفلان اشتراها منه أو أقام البينة أنها كانت لابيه مات وتركها
ميراثا له لا تقبل بينته لانه حين جحد دعوى المدعى كان القول قوله مع اليمين فبانكاره حقه فكان الصلح افتداء عن اليمين
فلا يستطيع أن يرجع فى الالف * ولو أقام البينة أنه اشتراها من المدعى قبل الصلح تقبل بينته ويبطل الصلح ولو لم يقم البينة على الشراء ولكن أقام البينة على صلح صالحه عن الدار بألف قبل دعواه أمضيت الصلح الذى أثبته بالبينة وأبطلت الصلح الثانى كذا ذكر فى المنتقى قال كل صلح بعد صلح فالثانى باطل وان كان شراء بعد شراء من رجل واحد فالشراء الثانى حق والشراء الاول باطل * وان كان الصلح أولا ثم الشراء بعد ذلك أجزت الشراء الآخر وأبطلت الصلح الاول * رجل ادعى على رجل أنه قتل أخاه عمدا وأقام البينة
فادعى القاتل أن للمقتول ابنا وانه قد عفا عنه فان القاضى يأمره باحضاره واحضار شهوده فجاء القاتل برجل وشاهدين
فشهدا أن هذا الرجل ابن المقتول وانه قد عفا عنه قال تقبل شهادتهما ويثبت النسب وان كان الرجل جاحدا ويبطل القصاص * رجل
زمن ادعى على رجل أنه أبوه وطلب أن يفرض له القاضى النفقة عليه فأنكر ذلك الرجل فأقام الزمن البينة على ما ادعى وأقام المدعى عليه
البينة على رجل آخر أنه أب الزمن والزمن وذلك الرجل ينكران ذلك قال البينة بينة الزمن ويثبت نسبه من الذى أقام عليه البينة أنه أبوه
ويفرض له عليه النفقة وتبطل بينة الآخر وكذا امرأة خاصمت عمها الى القاضى وسألته أن يفرض لها عليه النفقة وهى محتاجة فقال العم
ان لها أخا وهو أولى بالنفقة منى وأنكرت المرأة ذلك فأقام العم شاهدين فشهدا على رجل أنه أخو هذه المرأة وذلك الرجل ينكر فان القاضى
يبرئ العم عن النفقة ويقول لها ان شئت فرضت لك على الاخ وهذه من جنس المسائل التى تقبل الشهادة فيها لدفع الخصومة عن نفسه وان
كان مثبتا حق الغير * ومنها اذا وجد القتيل فى محلة فادعى أهل المحلة أنه قتله رجل آخر من محلة أخرى وأقاموا البينة من غير المحلة التى
وجد فيها القتيل على ذلك الرجل بالقتل ذكر فى الاصل أن البينة مقبولة فان ادعى أولياء القتيل على ذلك الرجل أخذوه بالدية وان أبرأوه لم
يكن للاولياء عليه ولا على أهل المحلة شئ تجوز هذه البينة وان أثبتوا الدية لغيرهم * رجل مات فقاسمت امرأته وولده الميراث وهم كبار

أهل السكة التى فيها الوقف وغيرهم من فقراء المسلمين يصرف التفاضل الى أعيان فقراء السكة الموجودين
يوم الوقف يضرب لكل واحد منهم بسهم ولسائر الفقراء بسهم وكل من مات منهم سقط سهمه وقسم بين
الباقين منهم على ما وصفت فاذا انقرض فقراء السكة الموجودون يوم الوقف كان فقراء أهل السكة ومن
سواهم من فقراء المسلمين فى ذلك سواء كذا فى الذخيرة * فى وقف الخصاف رجل وقف ضيعة له فقال قد
جعلت ضيعتى المعروفة بكذا وهى مشهورة مستغنية بشهرتها عن تحديدها صدقة موقوفة على وجوه سماها
وجعل آخرها للمساكين جاز فان ادعى الواقف أن قراحا منها لم يدخل فى هذا الوقف قال ان كانت حدود هذه
الضيعة مشهورة معروفة وكان هذا القراح داخلا فى حدودها فهو داخل فى الوقف وكذا ان كانت هذه
الضيعة معروفة عند الصلحاء من جيرانها وكان هذا القراح منسوبا اليها ومعروفا فهو داخل فى الوقف فان لم
يكن الامر على ما بينا فالقول قول الواقف ولا يكون هذا القراح داخلا فى الوقف كذا فى المحيط

الباب السابع فى المسائل التى تتعلق بالصك

سئل شيخ الاسلام عن ذكر وقف كان فيه وقف فلان كذا على مواليه ومدرس مدرسة معلومة وكان فيه
بيان المقادير وشرائط الصحة وجعل آخره للفقراء فاجاب أنه غير صحيح كذا فى الذخيرة * رجل وقف ضيعة له
وكتب صكا وأشهد شهودا عليه بذلك ثم قال الواقف انى وقفت على أن يكون بيعى فيه جائزا ولم أعلم أن
الكاتب كتب أو لم يكتب فى الصك هذا الشرط ان كان الواقف رجلا فصيحا يحسن العربية وقرئ عليه
الصك وكتب وقف صحيح وأقر هو بجميع ما فيه لا يقبل قوله وان كان الواقف أعجميا لا يفهم العربية فان
شهد الشهود أنه قرئ عليه بالفارسية وأقر بجميع ما فيه لا يقبل قوله أيضا وان لم يشهدوا يقبل قوله كذا
فى المضمرات * وهذا شئ لا يختص بصك الوقف بل يعم الصكوك بأسرها كذا فى الظهيرية * وفى فتاوى أبى
الليث سئل الفقيه أبو جعفر عن امرأة قال لها جيرانها اجعلى هذه الدار وقفا على أنك متى احتجت الى بيعها
تبيعينها

كلهم وأقروا أنها زوجة الميت ثم وجد الولد شهودا أن زوجها كان طلقها ثلاثا فى صحته فانهم يرجعون عليها بما أخذت من الميراث * رجل
ادعى على آخر قذفا وأقام البينة فادعى القاذف أن المقذوف عبد فلان تندفع عنه دعوى الحد فان أقام المقذوف بينة بعد ذلك أن فلانا
أعتقه قبل القذف قبلت بينته ويقضى له على القاذف بالحد * أرض فى يد رجل ادعى رجل أنها وقف وبين شرائط الوقف وقضى القاضى
بالوقف ثم جاء آخر وادعى أنها ملكه قالوا تقبل بينة المدعى لان القضاء بالوقف عليه بمنزلة استحقاق الملك وليس بتحرير ألا ترى أنه لو جمع بين
وقف وملك وباعهما صفقة واحدة جاز بيع الملك ولو جمع بين حر وعبد وباعهما صفقة واحدة لا يجوز بيع العبد دل أن القضاء بالوقف بمنزلة
القضاء بالملك وفى الملك القضاء يقتصر على المقضى عليه وعلى من تلقى الملك منه ولا يتعدى الى الغير فكذلك فى الوقف * رجل اشترى عبدا
وقبضه فاستحقه انسان بالملك المطلق بالبينة كان له أن يرجع بالثمن على بائعه فان رجع فقبل أن يقضى القاضى بالثمن على بائعه أقام البائع
البينة أنه له لا تسمع دعوى البائع لان البائع صار مقضيا عليه بالقضاء على المشترى وان أقام البائع بينة على أنه كان اشتراه من المستحق ثم
باعه من المشترى أو أقام البائع البينة على النتاج ينظر ان أقام البينة على المستحق قبلت بينته ويبطل قضاء القاضى للمستحق وان أقام
البائع بتلك بينة على المشترى ان أقامها بعدما قضى القاضى عليه بالثمن للمشترى لا تقبل هذه البينة لان البيع
الذى جرى بينهما قد انفسخ بقضاء القاضى بالثمن للمشترى لخروج المشترى من أن يكون خصما وان أقامها بعد ما رجع المشترى على البائع ولم يقض القاضى له بالثمن قبلت بينة البائع لان البيع الذى جرى بينهما قائم لم ينفسخ لان الاستحقاق لا يبطل البياعات الماضية فى ظاهر الرواية فكان للبائع أن يلزم المبيع للمشترى وكان المشترى خصما فتقبل بينة البائع عليه ويكون ذلك قضاء على المستحق * رجل ادعى على رجل مالا وأقام البينة فمات المدعى عليه قبل القضاء ثم عدلت بينة المدعى فان القاضى يقضى بتلك البينة على وارث الميت وان لم يكن له وارث
نصب القاضى عنه خصما فقضى عليه ولا يقضى من غير خصم * رجل ادعى عينا فى يد رجل أنه له اشتراه من فلان
الغائب وصدقه الذى فى يديه فانه لا يؤمر بالتسليم الى المدعى كيلا يكون ذلك قضاء على الغائب من غير خصم باقرار المدعى عليه * رجل اشترى
دارا وقبض وأراد الشفيع أن يأخذها فقال المشترى اشتريتها لفلان الغائب وأقام البينة على اقراره قبل الشراء أنه اشتراها لفلان وان فلانا
وكله بشراء هذه الدار منذ سنة ذكر فى المنتقى أنه لا تقبل بينة المشترى قال لانى لو قبلتها لالزمت البيع على الغائب * رجل ادعى أنه باع هذه
الدار من هذا الرجل بكذا فقال المدعى عليه ما اشتريتها منك فلما أقام المدعى البينة على ما ادعى أقام المدعى عليه البينة أنه اشتراها وكيلى من
فلان سمع دعواه * وذكر فى المنتقى اذا ادعى دارا فى يد رجل أنها له اشتراها من ذى اليد وكيلى فلان الغائب لا تسمع دعواه ولا تقبل بينته فى قول
أبى حنيفة رحمه الله تعالى * رجل ادعى ملكا بسبب ثم ادعاه بعد ذلك ملكا مطلقا وشهد شهوده بذلك ذكر فى عامة الروايات أنه لا تسمع
دعواه ولا تقبل بينته * قال المصنف رحمه الله تعالى قال جدى شمس الائمة رحمه الله تعالى لا تقبل بينته ولا تبطل دعواه حتى لو قال أردت بهذا
الملك المطلق الملك بذلك السبب تسمع دعواه وتقبل بينته * رجل ادعى عينا فى يد رجل أنه له وان صاحب اليد أقر له به وأقام البينة على ذلك
فأقام المدعى عليه البينة أن المدعى استوهبه منى بطلت بينة المدعى وتندفع الخصومة عن ذى اليد لان كل واحد منهما أقام البينة على اقرار

فكتبوا صكا بغير هذا الشرط وقالوا قد فعلنا وأشهدت عليه وقالت ان قرئ الصك عليها بالفارسية
وهى تسمع وأشهدت على ذلك صارت الدار وقفا وان لم يقرأ عليها الا تصيير الدار وقفا وما ذكر من الجواب فى
المسئلتين انما يأتى على قول محمد رحمه الله تعالى أما على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى فلا يتأتى كذا فى المحيط
* وقف ضيعة له وأمر بكتابة صك الوقف فغلط الكاتب فى حدين وأصاب فى حدين فان كان الحدان اللذان
غلط فيهما فى تلك النواحى لكن بينه وبين المحدود أرض أو كرم أو دار للغير يصح الوقف وان كان الحدان
اللذان غلط فيهما لا يوجدان فى ذلك الموضع فالوقف باطل الا اذا كانت الضيعة مشهورة متعينة مستغنية
عن التحديد لشهرتها فيجوز الوقف حينئذ كذا فى الوجيز * رجل أراد أن يقف جميع ضيعة له فى قرية من
القرى على قوم وأمر بكتابة الصك فى مرضه فنسى الكاتب أن يكتب بعض أقرحة من الاراضى والكروم
ثم قرئ الصك على الواقف وكان المكتوب ان فلان بن فلان وقف جميع ضيعة له فى هذه القرية وهو كذا وكذا
قراحا على فلان بن فلان وبين حدودها ولم يقرأ عليه القراح الذى نسى الكاتب فأقر الواقف بجميع ذلك
قال أبو نصر رحمه الله تعالى ان كان الوقف فى صحته وأخبر الواقف أنه أراد به جميع ماله فى هذه القرية
المذكورة وغير المذكورة فذلك على الجميع الذى أراده وكذلك لو مات الواقف وقد أخبر الواقف عن نفسه
قبل الموت فالامر كما تكلم كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا كتب صك المتولى والوصى ولم يذكر فيه جهة
وصايته وتوليته لا يصح هذا الصك فان كتب أنه وصى من جهة الحاكم ومتول من جهة الحاكم ولم يسم
القاضى الذى نصبه والذى ولاه جاز كذا فى الواقعات الحسامية * وهكذا فى فتاوى قاضيخان * فى فتاوى
أهل سمرقند استأجر رجل من متولى وقف أرضا هى وقف على أرباب معلومين وكتب فى الصك استأجر فلان
ابن فلان من فلان بن فلان المتولى فى الاوقاف المنسوبة الى فلان المعروف بكذا ولم يكتب اسم أبى الواقف
وجده ولم يعرف جاز لانه لو كتب من فلان بن فلان المتولى فى كذا وهو وقف على أرباب معلومين جاز وان لم
يذكر الواقف فهذا أحق كذا فى الذخيرة * رجل فى يده ضيعة جاء رجل وادعى أنها وقف وجاء بصك فيه

صاحبه أنه له فبطلت البينتان لمكان التعارض فيترك العين في يد ذي اليد كذا ذكر في الاصل * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها له وقضى له القاضي بها ثم قال المقضي له انها لفلان آخر لم تكن لي قط وصدقه المقر له يبطل قضاء القاضي ويرد الدار على المقضي عليه وان قال المقر له كانت الدار للمقر وهبها مني وقبضتها فهي للمقر له ويضمن المقر قيمة الدار للمقضي عليه عند أصحابنا * عبد في يد رجل ادعاه رجل وأقام البينة فاقر المدعى عليه أنه لغير المدعي لا يصح اقراره * عبد في يد رجل ادعاه رجلان كل واحد منهما أقام البينة أنه له أودعه الذي في يديه والمدعى عليه يجحد دعواهما أو يقول هو لي فلم يقض القاضي بشهود المدعيين حتى صدق ذو اليد أحدهما [illegible] فان عدلت البينتان قضى به للمدعيين * ولو ادعى عبدا في يد رجل أنه له فجحد المدعى عليه فأمر المدعي باقامة البينة فلما قام من عند القاضي باعه المدعى عليه من رجل وسلمه اليه ثم أودعه المشتري ثم جاء المدعي بشهوده وأحضر المدعى عليه فقال المدعى عليه بعته من فلان وسلمته اليه ثم أودعني ان صدقه المدعي فيما صنع أو لم يصدقه ولكن القاضي علم بذلك فان القاضي لا يسمع بينة المدعي على ذي اليد وان لم يصدقه المدعي ولم يعلم القاضي بذلك فأراد المدعى عليه أن يثبت ذلك بالبينة لتندفع عنه خصومة المدعي فان القاضي يسمع بينته ويقضي عليه ببينة المدعي وقد مر * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها لفلان وقال وكلني فلان بالخصومة فيها ثم ادعاها لنفسه لا تسمع دعواه وكذا لو ادعاها الموكل آخر وان ادعاها لنفسه أولا ثم ادعى أنها لفلان وكلني بالخصومة فيها تسمع دعواه * ولو ادعى دارا في يد رجل أنها له ورثها من أبيه أو قال اشتريتها من ذي اليد فجحد المدعى عليه ثم ادعى أنها له لا تسمع دعواه وقد مر * امرأة ادعت على ولد ميت أنها كانت امرأة أبيه مات وهي في نكاحه وطلبت الميراث فجحد الابن فأقامت البينة على نكاحها ثم ان الابن أقام البينة أن أباه كان طلقها ثلاثا وانقضت عدتها قبل موته اختلفوا فيه والصحيح أنها تقبل بينة الابن فان كان الابن حين ادعت المرأة ذلك قال انه لم يكن تزوجها أو لم تكن بزوجة له قط ثم أقام البينة على الطلاق لا تقبل بينته * رجل ادعى على رجل مالا وأخرج خطا وادعى أنه خط المدعى عليه فأنكر المدعى عليه أن يكون الخط خطه فاستكتب فكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة تدل على أنهما خط كاتب واحد اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه والصحيح أنه لا يقضي بذلك فانه لو قال هذا خطي وليس علي هذا المال كان القول قوله الا أن يكون الكاتب صرافا أو سمسارا ونحو ذلك ممن يؤخذ بخطه فههنا أولى أن لا يؤخذ بالخط * رجل ادعى عينا في يد رجل أنه كان لابيه مات وتركه ميراثا له وقال ذو اليد أودعني أبوك ولا أدري مات أبوك أو لم يمت ذكر في المنتقى أنه لا تندفع عنه الخصومة * رجل ادعى دارا في يد رجل أنه اشتراها من فلان بكذا وأقام البينة وأقام ذو اليد البينة أنه اشتراها من ذلك الرجل وأرخا وتاريخ الخارج أسبق وأقام ذو اليد البينة أنه حين اشتراها الخارج كانت الدار لذلك الرجل الا أنها كانت رهنا عند فلان آخر ولم يرض المرتهن ببيعه حين علم وأبطل بيعه ثم اشتريتها منه بعد ما فك الرهن قالوا هذا لا يكون دفعا لدعوى الخارج لانه ليس بخصم في اثبات الرهن * ولو كان المدعي ادعى أن هذا العين كان لفلان رهنه عندي بكذا وقبضته وأقام البينة وأقام المدعى عليه في دفع دعواه اني اشتريته منه ونقدته الثمن كان ذلك دفعا لدعوى الرهن لان بينة البيع مع بينة الرهن اذا اجتمعا كانت بينة البيع أولى * دار في يد رجل ادعاها أخوان وهما بالغان أحدهما

خطوط عدول وقضاة قد انقرضوا وطلب من القاضي القضاء به ليس للقاضي أن يقضي بذلك الصك كذا في الخلاصة * وكذلك لو كان لوح مضروب على باب دار ينطق بالوقف لا يقضي به ما لم يشهد الشهود بالوقف كذا في المحيط

﴿الباب الثامن في الاقرار﴾

قول من الارض في يديه هذه الارض وقف اقرار بالوقف وليس بابتداء وقف حتى لا تشترط له شرائط الوقف كذا في المحيط * اذا أقر بوقفية أرض في يده ولم يسم واقفها ولا مستحقها صح اقراره وصارت الارض وقفا على الفقراء ولا أجعل المقر هو الواقف له ولا غيره الا أن يشهد الشهود أن هذه الارض كانت لهذا المقر حين أقر فيجعل المقر واقفا كذا في محيط السرخسي * وهكذا في فتاوى قاضيخان * والولاية للمقر استحسانا حتى يقسم الغلة بين الفقراء ولكن ليس له أن يوصي الى غيره كذا في الذخيرة * وتأويل قبول هذه البينة جاء رجل غير المقر وادعى أنه هو الواقف وأراد أن يأخذ من يد المقر فأقام المقر بينة أنه هو الواقف فيدفع خصومة المدعي ويثبت لنفسه ولاية لا يرد عليها العزل ولو أن هذا المقر بعد هذا الاقرار أقر أن الواقف فلان لا يقبل ذلك منه ولو قال أنا واقفه قبل قوله كذا في فتاوى قاضيخان * ولو أقر بالوقف وسمى واقفه ولم يسم مستحقه بأن قال هذه الارض صدقة موقوفة من أبي وأبو ميت فان كان على أبيه دين يباع فيه وان كانت له وصية تنفذ وصيته من ثلثه وما فضل منهما يكون وقفا على الفقراء ان لم يكن معه وارث آخر وان كان معه وارث آخر جاز كذا في محيط السرخسي * ثم ينظر ان لم يدع الولاية لنفسه فلا ولاية له وللقاضي أن يولي أمره من شاء وان ادعى الولاية قبل قوله استحسانا حملا لامره على الصلاح كذا في المحيط * وان كان مع المقر وارث آخر يجحد ذلك كان نصيب الجاحد من هذه الارض للجاحد يفعل ما يشاء ونصيب المقر يكون وقفا على ما أقر به كذا في فتاوى قاضيخان * وكذا اذا قال هي موقوفة من جدي ولو قال هذه الارض موقوفة عن أبي فان هذا لا يكون اقرارا بالملك لابيه ولا يجوز الوقف سواء كان على الاب دين أو له وصية أو معه وارث آخر أو لم يكن شيء من ذلك كذا في الحاوي * ولا يجعل الواقف هو ولا غيره وكانت الولاية له استحسانا كذا في المحيط * وأما اذا أضاف الوقف الى رجل أجنبي فان ذكر رجلا معروفا معينا بعينه وكانت الاضافة بحرف من فان كان ذلك الرجل في الاحياء وكان حاضرا يرجع اليه لانه أقر بالملك له وشهد عليه بالوقف فان صدقه في جميع ذلك يثبت جميع ذلك بتصادقهما وان صدقه في الملك وكذبه في الوقف يثبت الملك بتصادقهما ولم يثبت الوقف لكون الشاهد واحدا وان كان ميتا فالامر الى ورثته في التصديق والتكذيب على ما ذكرنا فان صدقه البعض في جميع ذلك وكذبه البعض في الوقفية فنصيب المصدق وقف ونصيب الجاحد ملك له يتصرف فيه ما شاء كذا في المحيط * فان صدقوه جميعا فالولاية له فان صدقه البعض دون البعض فلا ولاية له قياسا وقال هلال رحمه الله تعالى وبالقياس نأخذ وكذلك اذا صدقوه في الوقف وكذبه البعض في الولاية فلا ولاية له قياسا كذا في الظهيرية * قال الا أن يشهد شاهدان بالولاية على الجاحدين وشهادة الوارثين في ذلك مقبولة كذا في المحيط * وان كانت الاضافة بحرف عن فهذا ليس باقرار بالملك لفلان كذا في خزانة المفتين * وان لم يسمه بعينه بأن قال هذه الارض صدقة موقوفة من محمد أو عن محمد صارت وقفا كذا في الظهيرية * فان سمى بعد ذلك رجلا لم يصدق اذا كان مفصولا وكانت الاضافة بحرف من وان كانت الاضافة بحرف عن صدق كذا في المحيط * ولو سمى الواقف والمستحق فالحكم فيه أن يرجع فيه الى ذلك الواقف ان كان حيا والى ورثته ان كان ميتا فان صدقه أو صدقوه في الوقفية وفي الشروط كان الامر على ما أقر به وان كذبه أو كذبوه لا يثبت الوقف ولا الشروط كذا في الحاوي القدسي * لو أقر بالوقفية ولم يسم واقفه وسمى مستحقه بأن قال هذه الارض موقوفة على نفسي وعلى ولدي ونسلي فانه يقبل اقراره كذا في محيط السرخسي * والولاية اليه وفي الاستحسان دون القياس فان ادعى آخر أنه وقف عليه وصدقه المقر صدق في حصته دون حصة ولده ونسله كذا في الحاوي * ولو أقر رجل بأرض في يده أنها وقف على قوم

أكبر من الآخر ادعيا أنها كانت لابيهما مات وتركها ميراثا لهما وأقاما البينة فقال المدعى عليه في دفع دعواهما اني اشتريت هذه الدار من الاكبر ومن فلان وصي هذا الاصغر حين كان صغيرا بكذا فأنكر وأنكر الوصي أيضا الوصاية فأقام المدعى عليه البينة على اقرار الوصي أنه باع بحكم الوصاية قالوا لا تقبل هذه البينة الا أن يشهد الشهود أنه كان وصيا من جهة أبيه أو من جهة أمه أو من جهة القاضي باع لحاجة الصغير بمثل الثمن لا ما وان عاينا اقراره أنه وصي لم تثبت الوصاية باقراره * امرأة ادعت على زوجها أنه طلقها ثلاثا وأقامت البينة أن الزوج [illegible] ثم ادعى الزوج أنه قد تزوجها بعد ما اعترفت أنها تزوجت بالحلال ويحل له نكاحها لا يسمع منه هذا الدفع لانه [illegible] الدعوى يدعي عليها التناقض في دعوى الحرمة وفيما لا يشترط دعوى المرأة لقبول البينة لا تسمع عليها دعوى التناقض * رجل ادعى على رجل دعوى اتفق علماء الزمان على فسادها فقال المدعى عليه لي دفع لهذه الدعوى اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه قال بعضهم لا يطالب المدعى عليه باثبات الدفع وقال بعضهم يطالب ومن دفعه أنه يثبت فساد الدعوى * قال المصنف رحمه الله تعالى وينبغي للقاضي أن ينظر في دعوى الدفع ويسأله ان كانت فاسدة ظاهرا وهو يعلم بفساد الدعوى لا يسمع دعوى المدعي ولا يأمر المدعى عليه باثبات الدفع * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها له فقال المدعى عليه نصفها لي ونصفها وديعة عندي لفلان ولم يقم البينة على الوديعة فأقام المدعي البينة على دعواه ثم أقام المدعى عليه البينة أن نصفها وديعة عنده لفلان تبطل دعوى المدعي في النصف وهل تبطل في الكل قال بعضهم تبطل * قال المصنف رحمه الله تعالى وفيه نظر أشار في الجامع الى أنه لا تبطل في الكل * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها له فأقام المدعى عليه البينة أنها وديعة عنده لفلان اندفعت عنه دعوى المدعي فان حضر فلان وسلم المدعى عليه الدار اليه فأعاد المدعي الاول دعواه على المقر له فأجاب أنها وديعة عنده لفلان آخر تقبل بينته وتندفع عنه خصومة المدعي * رجل ادعى على رجل مالا وأقام البينة ثم قال بعد اقامة البينة اني قد استوفيت من هذا المال كذا هل تبطل بينته قالوا ان قال استوفيت من هذا المال كذا لا تبطل بينته لانه يمكنه أن يقول استوفيت بعد اقامة البينة وان قال قد كنت استوفيت من هذا المال كذا أو قال بالفارسية جندين يافته بودم بطلت بينته * رجل ادعى على رجل أربعمائة درهم فجحد المدعى عليه فأقام المدعي البينة على ما ادعى فقضى القاضي له ثم ان المدعي أقر أن لهذا المنكر عليه بمائة درهم قال أبو القاسم الصفار رحمه الله تعالى سقط عن المنكر الثلاثمائة الباقية وقال غيره من المشايخ رحمهم الله تعالى لا يسقط * رجل ادعى على رجل مالا فقال المدعى عليه اني قد أحلته بهذا المال على فلان وقبل فلان الحوالة في المجلس وأقام البينة على ذلك وقال صاحب الدين ان المحتال عليه مات مفلسا قبل أداء الدين كان القول قوله مع يمينه ولا يقبل قول المحيل انه مات مليا وكان له أن يرجع على المديون بدينه كذا ذكر في الاصل * رجل ادعى أعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة ولم يذكر قيمة كل عين وجنس ونوع على حدة اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه بعضهم شرط التفصيل وبعضهم اكتفى بالاجمال وهو الصحيح لان المدعي ان ادعى عليه غصب هذه الاعيان لا يشترط لصحة الدعوى بيان القيمة ثم ينظر ان ادعى أن الاعيان قائمة في يده يؤمر باحضارها فتقبل البينة بحضرتها وان قال انها هلكت في يده أو استهلكها وبين قيمة الكل جملة تسمع دعواه وتقبل بينته * وذكر في الجامع ان ادعى أنه غصب منه جارية ولم يذكر قيمتها تسمع دعواه

ويؤمر برد الجارية فان عجز عن ردها كان القول في مقدار القيمة قول الغاصب فلما صح دعوى الغصب من غير بيان القيمة لان يضح انا بين قيمة الكل جملة ولم يبين قيمة كل عين على حدة كان أولى وان لم يدع الغصب وادعى أن لى فى يد هذا الرجل كذا وكذا من الاعيان ولم يبين القيمة سمع دعواه فى حكم الاحضار وبعدما أحضر مجلس القضاء كانت الدعوى بالاشارة الى الاعيان فلا يحتاج الى ذكر القيمة * قال المصنف رحمه الله تعالى انما يشترط ذكر القيمة اذا كانت الدعوى دعوى السرقة ليعلم أن السرقة كانت نصابا أو لم تكن فاما فيما سوى ذلك فلا حاجة الى بيان القيمة * رجل أحضر وصى الميت وادعى أن له على الميت خمسين درهما وكان الميت أقر بخمسين درهما فى حياته دين الا ... ... بينة أن المدعى ... أقر أنه ... على الميت هذه الخمسين لانه كان باع منه مائة درهم له على ثالث قالوا تقبل بينة الوصى و يكون ذلك رد البينة المدعى * رجل ادعى عينا فى يد رجل أنه له وأنكر المدعى عليه فقبل أن يقيم المدعى البينة على دعواه باع المدعى عليه العين من رجل وأشهد عليه فلما أقام المدعى البينة بعد ذلك على ما ادعى وقضى القاضى له بالعين أقام ذلك المشترى البينة على المقضى له أن العين له وفى يده بغير حق فقضى له ثم ان المقضى له الثانى وهو المشترى باعه من بائعه أو وهبه له جاز و يعود العين اليه وهذه حيلة تفعلها الناس لدفع الظلم الا أنه انما تصح هذه الحيلة اذا لم يدع الشراء من المقضى (٤٤٤) عليه الاول وانما يدعى ملكا مطلقا فاما اذا ادعى الشراء منه لا تسمع دعوى المشترى لان المشترى صار مقضيا عليه بالقضاء على بائعه وانما وضع المسئلة فيما اذا باع المدعى عليه قبل أن يقيم المدعى البينة لانه لو باع بعدما أقام المدعى شاهدين وعدل الشهود أبطل القاضى بيع المدعى عليه * رجل فى يديه دار يقول ورثتها من أبى فجاء رجل وادعى أنه اشتراها من أب ذى اليد بألف درهم وأقام البينة فشهد شهوده أن والد ذى اليد باع هذه الدار من المدعى ولم يذكروا أنه باع وهو يملكها قالوا جازت شهادتهم و يقضى بالدار للمدعى لان صاحب اليد مقر أنها كانت لابيه ولانهم لو شهدوا على اقرار الميت أنها للمدعى تجوز شهادتهم فكذا هذا الا اذا كان ذو اليد يقول ملكى وفى يدى ولم يقل ورثتها من أبى حينئذ يحتاج المدعى الى أن يشهد شهوده ان الميت باعها وهو يملكها وقت البيع وكذا لو كان ذو اليد يدعى أنها له بسبب آخر لا ميراثا عن أبيه * ولو أن المدعى ادعى أنها له اشتراها من أب ذى اليد فقال ذو اليد ما كان لابى فيها حق فلما أقام المدعى البينة على انه اشتراها من الميت وهو يملكها أقام ذو اليد البينة أنه كان اشتراها من أبيه قبلت بينته * ولو قال ذو اليد هذه الدار ما كانت لابى قط أو لم يكن له فيها حق قط فلما أقام المدعى البينة على ما ادعى أقام ذو اليد البينة أنه اشتراها من أبيه فى صحته لا تقبل بينته * وان أقام البينة أن أباه أقر فى صحته أنها لى قبلت بينته * دار فى يد رجل ادعى رجل أنها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له وأقام البينة وقضى القاضى له بذلك ثم جاء آخر وادعى أنها له اشتراها من أب المقضى له وصدقه المقضى له فانه يرد الدار على المقضى عليه ويقال لمدعى الشراء أقم البينة على الذى ردت عليه الدار لان المقضى له لما صدق مدعى الشراء فقد أقر أنه كان مبطلا فى دعواه الارث وان شهوده كانت شهود زور وفى مثل هذا لا ينفذ قضاء القاضى عند الكل بخلاف ما اذا قضى فى العقود والفسوخ بشهادة الزور * امرأة باعت كرما وادعى ابنها وهو غير بالغ أن الكرم له ورثه من أبيه وصدقته أمه البائعة وزعمت أنها لم تكن وصية له قالوا ان كانت ادعت وقت البيع انها وصية الصغير لا يقبل قولها بعد ذلك انها لم تكن وصية وكان عليها قيمة المبيع للصغير باقرارها على نفسها انها استهلكته بالبيع والتسليم

معلومين سماهم ثم يقر بعد ذلك أن الوقف على غيرهم أو زاد معهم أو نقص عنهم لا يلتفت الى قوله الآخر ويعمل بقوله الاول كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو أقر أنها صدقة موقوفة على وجه سماه ثم بين وجها آخر بعد ذلك لا يقبل قوله الثانى قياسا واستحسانا و يكون على ما بين أولا كذا فى المحيط * ولو أقر بأرض فى يده أنها وقف وسكت ثم قال انها وقف على فلان وفلان وسمى عددا معلوما فى القياس لا يقبل قوله الآخر وفى الاستحسان يقبل كذا فى فتاوى قاضيخان * لو قال على فلان بعينه ثم قال مفصولا بدأ أولا بفلان بعينه لا يقبل ولو قال ذلك موصولا عند محمد رحمه الله تعالى يقبل وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى لا يقبل قوله الثانى كذا فى محيط السرخسى * ولو أقر بأرض فى يده أن القاضى فلانا ولاه هذه الارض وهى صدقة موقوفة فى القياس لا يقبل قوله فى التولية وفى الاستحسان يتلوم القاضى زمانا فان لم يظهر عنده غير ما أقر به جوز اقراره على سبيل ما أقر كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال هذه الارض ولاها القاضى والدى ثم توفى والدى وأوصى الى وهى صدقة موقوفة على كذا لا يقبل قوله وكذلك لو قال هذه الارض كانت فى يد والدى أو قال كانت فى يد فلان فأوصى الى وهى صدقة موقوفة لا يقبل قوله وكذلك لو قال كانت فى يد فلان وقد أوصى بها الى لا يقبل قوله و يؤمر بالتسليم الى وارث فلان الذى أقر أنها كانت فى يده وأوصى الى الذى أوصى الى كذا فى المحيط * لو قال لا رض غيره هذه صدقة موقوفة ثم ملكها صارت وقفا كذا فى الفتاوى العتابية * أرض فى يد ورثة أقروا أن أباهم وقفها وسمى كل واحد منهم وجها غير ما سمى صاحبه فان القاضى يقبل اقرارهم ويصرف غلة حصة كل واحد منهم الى الوجه الذى أقر وتكون ولاية هذا الوقف للقاضى يوليها من شاء كذا فى فتاوى قاضيخان * فان كان فى الورثة صغير أو غائب وقف نصيب الصغير حتى يدرك ونصيب الغائب حتى يعود فان أقر بعض الورثة أن والدهم وقف على أولادهم ونسلهم وأنكر بعضهم فنصيب من أقر للوقف على ما أقر به ونصيب الجاحدين ملك لهم ولا يدخل الجاحد فى نصيب المقر من الغلة فان باع الجاحدون بعض حصصهم ورجعوا الى تصديق المقرين صدقوا فيما بقى فى أيديهم ولا يقبل قولهم فيما باعوا الا أن يصدقهم المشترى وان كذبهم

ولا تسمع بينة الغلام الا باذن من له ولاية عليه * وفيما اذا باع الرجل شيأ بحضرة امرأته وهى ساكتة ثم ادعت بعد ذلك انه لها اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا تسمع دعواها والصحيح أنها تسمع * قال المصنف رحمه الله تعالى سئل الشيخ الامام الاجل الاستاذ ظهير الدين رحمه الله تعالى عن رجل ادعى على رجل أنه غصب منه غلاما تركيا و بين صفاته وطلب احضار الغلام فلما أحضر الغلام كان بعض صفاته على خلاف ما ذكر المدعى فادعى أنه له وأقام البينة قال مولانا رحمه الله تعالى ان قال المدعى هذا الغلام هو الذى ادعيت لا تسمع دعواه اذا كانت الصفات مما لا يحتمل التغير والتبدل وان قال المدعى بعدما أحضر الغلام هو عبدى ولم يزد على ذلك سمع دعواه وتقبل بينته لان دعواه الاولى لا تمنع الدعوى الثانية فلا يكون متناقضا * وسئل رحمه الله تعالى عمن خلع امرأته وقال فى مجلسه مر اندرين خانه هيچ چيز نيست ثم ادعى شيأ من متاع البيت أو أقمشته قال ان كان المدعى يقول كان هذا فى البيت وقت الاقرار لا تسمع دعواه وان قال لم يكن هذا فى البيت وقت الاقرار تسمع دعواه وان ادعى أنه له ولم يقل شيأ تسمع دعواه اذا لم يكن دعواه فى ذلك المجلس * قال مولانا رحمه الله تعالى وذكر فى الجامع الكبير رجل قال لا حق لى قبل فلان أو قال فى يد فلان ثم انه أقام البينة على عبد فى يد المقر له أنه ... منه أو ادعى عليه دينا لا تقبل بينته حتى يشهد الشهود أنه غصبه بعد الاقرار وعلى دين حادث بعد الاقرار وكذا لو كتب رجل براءة لرجل أنه (٤٤٥) لا حق لى قبلك فى عين ولا دين ولا شراء ثم أقام البينة على شراء عبد من الذى أبرأه أو على قرض ألف درهم لا يقبل الا بتاريخ بعد الاقرار * قال المصنف رحمه الله تعالى فعلى هذا ينبغى أن لا تسمع دعوى الزوج بعد الاقرار الا أن يدعى أن هذا المتاع لم يكن فى البيت وقت الاقرار اما اذا ادعى مطلقا أنه له لا تسمع دعواه * وذكر فى الجامع رجل قال ما فى يدى من قليل أو كثير أو عبد أو متاع لفلان صح اقراره لانه عام وليس هو بمجهول فان جاء المقر له ليأخذ عبدا من يد المقر واختلفا فقال المقر له كان فى يدك وقت الاقرار فهو لى فقال المقر لا بل ملكت هذا بعد الاقرار كان القول قوله الا أن يقيم المقر له البينة أنه كان فى يد المقر وقت الاقرار لان المقر ينكر دخول هذا العبد فى الاقرار فيكون القول قوله وذكر فى الاقرار ما يوافق رواية الجامع رجل قال ما فى حانوتى لفلان ثم بعد أيام ادعى شيأ مما فى الحانوت أنه له وضعه فى الحانوت بعد الاقرار صدق وذكر فى بعض روايات الاقرار أنه لا يصدق * قال المصنف رحمه الله تعالى وهذه الرواية تخالف رواية الجامع قالوا تأويل الرواية الثانية اذا ادعى بعد الاقرار فى مدة لا يمكنه ادخاله فى الحانوت فى تلك المدة بيقين * وفى مسئلة الجامع اذا ادعى المقر حدوث الملك فى زمان لا يتصور حدوثه لا يقبل قوله انى ملكته بعد الاقرار وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا قال مالى بالكوفة دار أو قال مالى على أحد مال ثم ادعى بالكوفة دارا أو ادعى مالا على رجل سمع دعواه لانه لم يبرئ انسانا بعينه فتسمع دعواه * وعن محمد رحمه الله تعالى لو قال مالى فى رستاق كذا فى يد فلان دار ولا أرض ولا حق ولا دعوى ثم أقام البينة أن له فى يد فلان فى ذلك الرستاق دارا لا تقبل بينته الا أن يقيم البينة أنه أخذها منه فلان بعد الاقرار * ولو قال مالى فى يد فلان دار ولا حق ولم ينسبه الى رستاق ولا قرية ثم ادعى ان له قبله حقا بالرى فى رستاق أو قرية لا تقبل بينته ولو قال مالى بالرى حق فى دار ولا أرض ثم ادعى ذلك وأقام البينة تقبل بينته ما لم يقصد قرية بعينها أو أرضا بعينها فحينئذ لا تقبل بينته * أما اذا قال لا حق لى بالرى أو بخراسان أو بالعراق أو بطبرستان فاقراره باطل * وذكر فى النوادر عن محمد رحمه الله تعالى اذا قال لامرأته هذا البيت وما أغلق

كذبهم غرم الباعة قيمة ما باعوا وتشترى أرض فتكون موقوفة مع الباقى على ما أقروا به فان كان بعض الباعة دخل مع الباقين فى غلة الوقف لانهم أقروا به ورجع هو الى تصديقهم فلا يعتبر المقدم من الغلة قصاصا بما لزمه من القيمة كذا فى الحاوى * قال الخصاف فى وقفه لو أن رجلا قال أرضى هذه صدقة موقوفة على زيد بن عبد الله و ولده وولد ولده وعقبه أبدا ما تناسلوا ومن بعدهم على المساكين فقال زيد ان الواقف جعل هذا الوقف على وعلى ولدى وولد ولدى وعلى عمرو فانه يصدق على نفسه ولا يصدق على غيره ينظر الى الغلة عند قسمتها فيقسم على زيد وعلى من كان موجودا من ولده و ولد ولده ونسله فما أصاب زيدا منها دخل عمرو معه فى ذلك فتكون حصة زيد بين زيد وبين عمرو أبدا ما كان زيد فى الاحياء فاذا مات زيد بطل اقراره ولم يكن لعمرو حق فى هذه الصدقة وكذلك لو كان الواقف وقفها على زيد ثم من بعده على المساكين وأقر زيد لعمرو على نحو ما بينا كان لعمرو أن يشارك زيدا فى غلة الوقف ما دام زيد فى الاحياء فاذا مات كانت الغلة كلها للمساكين كذا فى المحيط * مات وترك ابنين فى يد أحدهما ضيعة زعم أنها وقف عليه من أبيه والابن الآخر يقول هى وقف علينا كان القول قوله وهى وقف عليهما هو المختار كذا فى المضمرات * قال الخصاف فى وقفه رجل فى يده أرض أو دار ادعاها رجل عند القاضى أنها له والذى فى يديه يقول هذه الارض وقف وقفها رجل من المسلمين على المساكين ودفعها الى فان القاضى يجعل الارض وقفا على ما أقر به ولكن لا تندفع الخصومة عن صاحب اليد بذلك حتى ان المدعى لو قال للقاضى حلفه ما هذه الارض لى فان القاضى يحلفه فان نكل عن اليمين أو أقر أنها لهذا الرجل فالقاضى يضمنه قيمة الارض ولا يبطل ما قضى به من الوقف كذا فى الذخيرة * فان أقام المدعى البينة أنها له حكم له وبطل الاقرار بالوقف فان أقر بأن رجلا معروفا وقفها وحضر ذلك الرجل فأقر بالوقف كان خصما للمدعى ... صاحب اليد فوما وقال هى وقف عليهم كانوا خصماء للمدعى فان أقر القوم للمدعى بأنها ملكه قبل اقرارهم على أنفسهم فى الغلة فاذا ماتوا كانت الغلة للمساكين دون المدعى فان كانت الارض فى يد قيم والمسئلة على حالها فهو خصم للمدعى تسمع بينته عليه

عليه بابه هى لها وفى البيت متاع فلها البيت والمتاع * ولو أقر لابنه فى صحته بجميع مافى منزله من الفرش والاوانى وغير ذلك مما يقع عليه الملك من صنوف الاموال كلها وله بالرستاق دواب وغلمان وهو ساكن فى البلد فاقراره انما يقع على مافى منزله الذى هو ساكن فيه وماكان يبعث من الدواب الى الباقورة بالنهار ويرجع الى وطنه * وكذلك عبيده الذين يخرجون فى حوائجه ويأوون الى منزله فكل ذلك داخل فى اقراره * ولو قال فى صحته جميع ما هو داخل منزلى لامرأتى غيرما على من الثياب ثم مات فادعى ابنه أن ذلك تركة أبيه قال أبو القاسم الصفار رحمه الله تعالى ههنا حكم وفتوى فى الحكم * اذا ثبت هذا الاقرار وجب القضاء لها بما كان فى الدار يوم الاقرار * وفى الفتوى اذا علمت المرأة أن الزوج كان صادقا فى اقراره وأن جميع ذلك كان لها بهبة أو وصية أو ما أشبه ذلك فهى فى سعة من أن تمنع ذلك عن الوارث ومالم يكن ملكا لها لا يصير ملكا لها بالاقرار الباطل وسيأتى مثل هذا فى كتاب الاقرار ان شاء الله تعالى * وذكر فى وصايا المنتقى اذا دفع الوصى الى اليتيم ماله بعد البلوغ فأشهد الابن على نفسه أنه قبض منه جميع ما كان فى يده من تركة والده ولم يبق له من تركة والده عنده قليل ولا كثير الا وقد استوفاه ثم ادعى بعد ذلك فى يد الوصى شيأ وهو قال من تركة والدى وأقام البينة قبلت بينته * وكذا لو أقر الوارث أنه قد استوفى جميع تركة والده من الدين على الناس ثم ادعى على رجل دينا لوالده تسمع دعواه وفى وصايا المنتقى اذا بلغ الورثة أن مورثهم أوصى بوصايا ولا يعلمون ما أوصى به فقالوا قد أجزنا ما أوصى به لم يجز ثم انما يجوز اذا أجازوا بعد العلم * ولو أقر الوصى أنه استوفى جميع ما كان للميت على الناس ثم ادعى على رجل دينا للميت تسمع دعواه كما لو أقر به الوارث ثم ادعى دينا للميت * رجل ادعى دارا أنها له وأن مورث المدعى عليه كان أحدث يده عليها بغير حق ثم مات وتركها فى يد وارثه هذا وأقام البينة على ما ادعى فأقام المدعى عليه البينة أن مورثه فلانا كان اشتراها من المدعى بكذا بيعا باتا وتقابضا ثم مات وورثنى فورثتها منه فادعى المدعى لدفع دعوى المدعى عليه أن مورث المدعى عليه كان أقر أن البيع الذى جرى بينه وبين المدعى هذا كان بيع وفاء اذا رد على الثمن يجب على ردها اليه وأقام البينة على ذلك قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين هذا رحمه الله تعالى لا يسمع منه هذا الدفع لان بيع الوفاء عند مشايخ سمرقند بمنزلة الرهن فاذا أقام المدعى عليه البينة أن مورثه اشتراها من المدعى يجعل كأنه كان رهنا ثم اشتراه بعد الرهن فيحكم بالشراء * وعند مشايخ بخارا رحمهم الله تعالى بيع الوفاء بمنزلة البيع الفاسد اذا اتصل به القبض يملكه المشترى وينتقل ذلك الى ورثته فكان المدعى فى دعواه الملك لنفسه بعد ذلك مبطلا فى دعواه فلا تندفع بهذا دعوى المدعى عليه شراء مورثه من المدعى * رجل أحضر مملوكا ادعى أنه له وانه تمرد منه وقال المملوك أنا عبد فلان الغائب ذكر فى المنتقى أن العبد اذا جاء ببينة على ما ذكر لم يجعل بينه وبين المدعى خصومة وان لم يقم البينة على ذلك تسمع بينة المدعى ويقضى له فان حضر الغائب المقر له بعد ذلك لا سبيل له على العبد الا أن يقيم البينة ان العبد له فتقبل بينته ويقضى بالعبد له على المقضى له الاول * ولو أن رجلا ادعى عبدا فى يد عبد أو ادعى عليه دينا وشراء شئ منه فهو خصم له الا أن يقر المدعى أنه محجور * دار فى يد قوم ميراث لهم عن أبيهم ادعى رجل أنه اشترى من بعضهم نصيبه وهو غائب وبين نصيب الغائب ومن فى يدهم الدار أقروا بنصيب الغائب من أبيه وقالوا لا ندرى انك اشتريت أم لا فلا تندفع البلحصة فلانه ثم اذا أقام المدعى بينة فشهدوا أنه اشترى من الغائب نصيبه لا تقبل منه هذه البينة * ولو قال بقية الورثة الذين الدار فى أيديهم الدار

ولا يستحلف القيم لانه لو أقر لم يصح وكذلك أمين القاضى كذا فى الحاوى * فلو أن الذى فى يديه الدار بعد ما أقر أنها وقف على فلان وفلان وأولادهم ومن بعدهم على المساكين أقر أن الدار للمدعى ثم ان هؤلاء المسلمين حضروا وكذبوا صاحب اليد فى اقراره بالدار للمدعى وقالوا هذه الدار وقف علينا فهم الخصماء للمدعى فيما يدعى فان أقام المدعى بينة على ملكية الدار قضى بالدار له وبطل اقرار الذى كانت الدار فى يده أنها وقف وان لم تكن له بينة على ما ادعى كان له أن يستحلف هؤلاء المسلمين على دعواهم فان أقروا بالدار للمدعى أو نكلوا عن اليمين كان اقرارهم جائزا على أنفسهم دون أولادهم وأولاد أولادهم والمساكين وكذا لا يجوز اقرارهم على الغير فيه كذا فى المحيط * أقر بوقف صحيح وأقر أنه أخرجه من يده ووارثه يعلم أنه لم يكن أخرجه من يده قالوا اقراره على نفسه جائز وليس للورثة أن يأخذوه ولا تسمع دعواهم فى القضاء كذا فى فتاوى قاضيخان * فى الفتاوى رجل وقف ضيعته على الفقراء فى صحته ثم مات فجاء انسان وادعى أن الضيعة له وأقر الورثة بذلك لم يبطل الوقف فيضمنون قيمة الضيعة من تركة الميت فى قول محمد رحمه الله تعالى وقال الفقيه يجب الضمان بلا خلاف وهو الصواب فان أنكر الورثة ذلك فاراد تحليفهم ان أراد أخذ الضيعة فلا يمين عليهم وان أراد أخذ القيمة ان نكلوا فله ذلك كذا فى محيط السرخسى * رجل فى يديه دار أقر الذى فى يديه الدار أن هذه الدار وقف وقفها رجل من المسلمين فى أبواب الخير والمساكين ودفعها اليه وولاه القيام بها ثم جاء رجل وقدم صاحب اليد الى القاضى وقال أنا وقفت هذا الوقف على هذه الوجوه والسبيل ودفعته الى هذا وليته القيام بأمرها وأراد أن يقبضها من يد الذى هى فى يديه ينظر ان كان الذى فى يديه هذه الارض صدقه أنه هو الذى وقفها فله أن يقبضها منه ولو قال انما دفعتها اليه وديعة وصاحب اليد يقول انها كانت له الا أنه وقفها على هذه الوجوه التى ذكرنا فان القاضى لا يقبل قول صاحب اليد أن هذه الدار وهذه الارض لهذا المدعى كذا فى الذخيرة * أرض فى يد رجل شهد شاهدان على اقراره أنها موقوفة على فلان بن فلان ونسله وشهد آخران أنه أقر أنها موقوفة على فلان بن فلان ذكر فى الكتاب ان عرف أى

لنا لاحق لفلان الغائب فيها جازت بينة المدعى * ولو أن رجلا ادعى دارا فى يد رجل انها له وأقام البينة وأقام الذى فى يديه الدار أن هذه الدار لفلان الغائب اشتراها من المدعى ووكلنى فيها ذكر فى المنتقى أنه يقبل بينة ذى اليد ويجعل وكيلا وأدفع عنه الخصومة ولا ألزم الغائب الشراء * رجل ادعى دارا فى يد رجل أنها له اغتصبها منه الذى فى يديه وقال المدعى عليه هى ملك والدى وديعة فى يدى لا تندفع عنه الخصومة فان أقام المدعى البينة على ما ادعى ثم أقام المدعى عليه البينة أنها ملك والده اشتراها من المدعى قالوا لا تقبل بينة المدعى عليه لانه ليس بوكيل عن والده فى اثبات الملك لوالده وانما تسمع منه هذه البينة التى تسمع لدفع دعوى المدعى وانه انتصب خصما للمدعى بدعوى الفعل عليه وهو الغصب فلا تسمع منه دعوى الامانة * رجل ادعى محدودا فى يد رجل وذكر الحدود الثلاثة ولم يذكر الحد الرابع والحد الرابع متصل بملك المدعى عليه لا فاصل بينهما قال الشيخ الامام الاستاذ ظهير الدين رحمه الله تعالى تصح هذه الدعوى لان السكوت عن الحد الرابع لا يمنع صحة الدعوى * وكذا لو ذكر الحد الرابع وقال والحد الرابع أرض المدعى عليه ولم يذكر الفاصل وكذا لو كان الحد الرابع ملك الرجلين لكل واحد منهما أرض على حدة فقال المدعى فى بيان الحد الرابع والحد الرابع أرض فلان ذكر أحد الجارين ولم يقل ويتصل بأرض فلان آخر * وكذا لو كان الحد الرابع أرض فلان ومسجدا فقال المدعى الحد الرابع أرض فلان ولم يذكر المسجد قال تصح دعواه أيضا * قال المصنف رحمه الله تعالى وينبغى أن لا تصح دعواه فى هذين الوجهين لان المدعى جعل الحد الرابع ملك فلان واذا لم يكن كله ملك فلان لم تكن دعواه متناولة لهذا المحدود فلا تصح كما لو ذكر الحدود الاربعة وغلط فى حد واحد بخلاف ما اذا سكت عن الحد الرابع * وفى المنتقى رجل صب فى السوق زيتا لانسان أو شيأ من الادهان أو سمنا أو خلا وعاين الناس ذلك وشهدوا عليه فقال الجانى صببته وهو نجس قد ماتت فيه الفأرة كان القول قوله * وان مر بسوق القصابين وأخذ لحما من الطوابق ورماه واستهلكه وعاين الناس ذلك فقال الجانى كانت ميتة لا يصدق فيه ويسع للشهود أن يشهدوا أنها كانت ذكية لان الميتة لا تباع فى السوق وقد يباع فى السوق السمن النجس والزيت الذى ماتت فيه الفأرة * وفى المنتقى دار فى يد رجل ادعى رجل أنها دار فلان وان فلانا ذلك كان رهن عندى هذه الدار بالالف التى لى عليه منذ شهر ودفعها الى وقبضتها منه ثم انه بعد ذلك استعارها منى فأعرتها اياه وأقام البينة على ذلك ورب الدار غائب وأقام الذى فى يديه الدار البينة أن الدار داره اشتراها أمس من الغائب الذى يدعى المدعى أنه رهنها أو قال اشتريتها منه منذ عشرة أيام قال مدعى الرهن يستحقها وليس لمدعى الشراء أن ينقض البيع اذا كان البائع غائبا وكذا لو ادعى الاستئجار مكان الرهن ولو كان مكان المرتهن أو المستأجر رجل يدعى ملك الدار ويقول اشتريتها من الغائب منذ شهر قبل شراء ذى اليد فهو خصم يقضى له بالدار وينقض البيع الثانى ويؤخذ الثمن من المدعى ويكون أمانة عنده ويسلم اليه الدار اذا كان لم يشهد شهود المدعى أن البائع قبض منه الثمن * رجل مات وترك عبدا وبنتا فأقام رجل البينة أنه كان عبده فأعتقه وان ولاءه له وأقامت البنت البينة أنه كان حر الاصل ذكر فى ولاء الاصل أن البينة بينة البنت * رجل ادعى دارا فى يد رجل واستثنى منها بيتا معينا وقال الا هذا البيت وأقام البينة وشهد شهوده أن جميع الدار له ذكر فى كتاب الاقرار من الاصل أن القاضى يسأل المدعى ان وفق فقال كانت الدار كلها لى

الاقرارين كان أول جاز الاول ويبطل الثانى فان لم يعرف الاول من الآخر يقضى بجميع ذلك وتكون الغلة بين الفريقين نصفين كذا فى فتاوى قاضيخان * ذمى فى يده أرض أقر بأن مسلما وقفها على المساكين أو فى الحج أو فى الغزو أو سمى وجها آخر مما يتقرب به المسلمون الى الله تعالى جاز اقراره ويجرى على الوجوه التى سماها وان أقر أن المسلم وقفها على البيع أو سمى وجها لا يتقرب به المسلمون بطل اقراره وأخرجت الارض من يده وجعلت لبيت مال المسلمين كذا فى الحاوى

﴿ الباب التاسع فى غصب الوقف ﴾

رجل وقف أرضا أو دارا ودفعها الى رجل وولاه القيام بذلك فجحد المدفوع اليه فهو غاصب يخرج الارض من يده والخصم فيه الواقف فان كان الواقف ميتا وجاء أهل الوقف يطالبون به نصب القاضى قيما يخاصم فيه فان كان دخلها نقص ضمن ما كان من نقصان بعد جحوده ويعمر به ما انهدم منه ولو غصبها من الواقف أو من واليها غاصب فعليه أن يردها الى الواقف فان أبى وثبت غصبه عند القاضى حبسه حتى يرد فان كان دخل الوقف نقص غرم النقصان ويصرف الى مرمة الوقف ويعمر به ما انهدم منه ولا يقسم بين أهل الوقف كذا فى المحيط * فان كان الغاصب زاد فى الارض من عنده ان لم تكن الزيادة مالا متقوما بان كرب الارض أو حفر النهر أو ألقى فى ذلك السرقين واختلط ذلك بالتراب وصار بمنزلة المستهلك فان القيم يسترد الارض من الغاصب بغير شئ وان كانت الزيادة مالا متقوما كالبناء والشجر يؤمر الغاصب برفع البناء وقلع الاشجار ورد الارض ان لم يضر ذلك بالوقف وان كان أضر بالوقف بأن خرب الارض بقلع الاشجار والدار برفع البناء لم يكن للغاصب أن يرفع البناء أو يقلع الشجر الا أن القيم يضمن قيمة الغراس مقلوعا وقيمة البناء مرفوعا ان كان للوقف غلة فى يد المتولى يكفى لذلك الضمان وان لم يكن للوقف غلة يؤاجر الوقف فيعطى الضمان من ذلك كذا فى فتاوى قاضيخان * وان أراد الغاصب قطع الاشجار من أقصى موضع لا يخرب الارض كان

عليه بابه هى لها وفى البيت متاع فلها البيت والمتاع * ولو أقر لابنه فى صحته بجميع ما فى منزله من الفرش والاوانى وغير ذلك مما يقع عليه الملك من صنوف الاموال كلها وله بالرستاق دواب وغلمان وهو ساكن فى البلد فاقراره انما يقع على ما فى منزله الذى هو ساكن فيه وما كان يبعث من الدواب الى الباقورة بالنهار ويرجع الى وطنه * وكذلك عبيده الذين يخرجون فى حوائجه ويأوون الى منزله فكل ذلك داخل فى اقراره * ولو قال فى صحته جميع ما هو داخل منزلى لامرأتى غير ما على من الثياب ثم مات فادعى ابنه أن ذلك تركة أبيه قال أبو القاسم الصفار رحمه الله تعالى ههنا حكم وفتوى فى الحكم * اذا ثبت هذا الاقرار وجب القضاء لها بما كان فى الدار يوم الاقرار * وفى الفتوى اذا علمت المرأة أن [illegible] فى سعة من أن تمنع ذلك عن الوارث وما لم يكن ملكا لها لا يصير لها بالاقرار الباطل وسيأتى مثل هذا فى كتاب الاقرار ان شاء الله تعالى * وذكر فى وصايا المنتقى اذا دفع الوصى الى اليتيم ماله بعد البلوغ فاشهد الابن على نفسه أنه قبض منه جميع ما كان فى يده من تركة والده ولم يبق له من تركة والده عنده قليل ولا كثير الا وقد استوفاه ثم ادعى بعد ذلك فى يد الوصى شيأ وهو قال من تركة والدى وأقام البينة قبلت بينته * وكذا لو أقر الوارث أنه قد استوفى ما ترك والده من الدين على الناس ثم ادعى على رجل دينا لوالده تسمع دعواه وفى وصايا المنتقى اذا بلغ الورثة أن مورثهم أوصى بوصايا ولا يعلمون ما أوصى به فقالوا قد أجزنا ما أوصى به لم يجز ثم انما يجوز اذا أجازوا بعد العلم * ولو أقر الوصى أنه استوفى جميع ما كان للميت على الناس ثم ادعى على رجل دينا للميت تسمع دعواه كما لو أقر به الوارث ثم ادعى دينا للميت * رجل ادعى دارا أنها له وأن مورث المدعى عليه كان أحدث يده عليها بغير حق ثم مات وتركها فى يد وارثه هذا وأقام البينة على ما ادعى فأقام المدعى عليه البينة أن مورثه فلانا كان اشتراها من المدعى بكذا بيعا باتا وتقابضا ثم مات وورثتها منه فادعى المدعى لدفع دعوى المدعى عليه أن مورث المدعى عليه كان أقر أن البيع الذى جرى بينه وبين المدعى هذا كان بيع وفاء اذا رد على الثمن يجب على ردها اليه وأقام البينة على ذلك قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين هذا رحمه الله تعالى لا يسمع منه هذا الدفع لان بيع الوفاء عند مشايخ سمرقند بمنزلة الرهن فاذا أقام المدعى عليه البينة أن مورثه اشتراها من المدعى يجعل كأنه كان رهنا ثم اشتراها بعد الرهن فيحكم بالشراء * وعند مشايخ بخارا رحمهم الله تعالى بيع الوفاء بمنزلة البيع الفاسد اذا اتصل به القبض يملكه المشترى وينتقل ذلك الى ورثته فكان المدعى فى دعواه الملك لنفسه بعد ذلك مبطلا فى دعواه فلا تندفع بهذا دعوى المدعى عليه شراء مورثه من المدعى * رجل أحضر مملوكا ادعى أنه له وانه تمرد عنه وقال المملوك أنا عبد لفلان الغائب ذكر فى المنتقى أن العبد اذا جاء ببينة على ما ذكر لم يجعل بينه وبين المدعى خصومة وان لم يقم البينة على ذلك تسمع بينة المدعى ويقضى له فان حضر الغائب المقر له بعد ذلك لا سبيل له على العبد الا أن يقيم البينة ان العبد له فتقبل بينته ويقضى بالعبد له على المقضى له الاول * ولو أن رجلا ادعى عبدا فى يد عبد أو ادعى عليه دينا أو شراء شئ منه فهو خصم له الا أن يقر المدعى أنه محجور * دار فى يد قوم ميراث لهم عن أبيهم ادعى رجل أنه اشترى من بعضهم نصيبه وهو غائب وبين نصيب الغائب ومن فى يديهم الدار أقروا بنصيب الغائب من أبيه وقالوا لا ندرى انك اشتريت أم لا فلا ندفع اليك حصة فلان منها فأقام المدعى بينة فشهدوا أنه اشترى من الغائب نصيبه لا تقبل منه هذه البينة * ولو قال بقية الورثة الذين الدار فى أيديهم الدار

ولا يستحلف القيم لانه لو أقر لم يصح وكذلك أمين القاضى كذا فى الحاوى * فلو أن الذى فى يديه الدار بعد ما أقر أنها وقف على فلان وفلان وأولادهم ومن بعدهم على المساكين أقر أن الدار للمدعى ثم ان هؤلاء المسلمين حضروا وكذبوا صاحب اليد فى اقراره بالدار للمدعى وقالوا هذه الدار وقف علينا فهم الخصماء للمدعى فيما يدعى فان أقام المدعى بينة على ملكية الدار قضى بالدار له وبطل اقرار الذى كانت الدار فى يده أنها وقف وان لم تكن له بينة على ما ادعى كان له أن يستحلف هؤلاء المسلمين على دعواهم فان أقروا بالدار للمدعى أو نكلوا عن اليمين كان اقرارهم جائزا على أنفسهم دون أولادهم وأولاد أولادهم والمساكين وكذا لا يجوز اقرارهم على الغير فيه كذا فى المحيط * أقر بوقف صحيح وأقر أنه أخرجه من يده ووارثه يعلم أنه لم يكن أخرجه من يده قالوا اقراره على نفسه جائز وليس للورثة أن يأخذوه ولا تسمع دعواهم فى القضاء كذا فى فتاوى قاضيخان * فى الفتاوى رجل وقف ضيعته على الفقراء فى صحته ثم مات فجاء انسان وادعى أن الضيعة له وأقر الورثة بذلك لم يبطل الوقف فيضمنون قيمة الضيعة من تركة الميت فى قول محمد رحمه الله تعالى وقال الفقيه يجب الضمان بلا خلاف وهو الصواب فان أنكر الورثة ذلك فاراد تحليفهم ان أراد أخذ الضيعة فلا يمين عليهم وان أراد أخذ القيمة ان نكلوا فله ذلك كذا فى محيط السرخسى * رجل فى يديه دار أقر الذى فى يديه الدار أن هذه الدار وقف وقفها رجل من المسلمين فى أبواب الخير والمساكين ودفعها اليه وولاه القيام بها ثم جاء رجل وقدم صاحب اليد الى القاضى وقال أنا وقفت هذا الوقف على هذه الوجوه والسبيل ودفعته الى هذا وولّيته القيام بأمرها وأراد أن يقبضها من يد الذى هى فى يديه ينظر ان كان الذى فى يديه هذه الارض صدقه أنه هو الذى وقفها فله أن يقبضها منه ولو قال انما دفعتها اليه وديعة وصاحب اليد يقول انها كانت له الا أنه وقفها على هذه الوجوه التى ذكرنا فان القاضى لا يقبل قول صاحب اليد أن هذه الدار وهذه الارض لهذا المدعى كذا فى الذخيرة * أرض فى يد رجل شهد شاهدان على اقراره أنها موقوفة على فلان بن فلان ونسله وشهد آخران أنه أقر أنها موقوفة على فلان بن فلان ذكر فى الكتاب ان عرف أى

لنا لا حق لفلان الغائب فيها جازت بينة المدعى * ولو أن رجلا ادعى دارا فى يد رجل انها له وأقام البينة وأقام الذى فى يديه الدار أن هذه الدار لفلان الغائب اشتراها من المدعى ووكلنى فيها ذكر فى المنتقى أنه يقبل بينة ذى اليد ويجعل وكيلا وأدفع عنه الخصومة ولا ألزم الغائب الشراء * رجل ادعى دارا فى يد رجل أنها له اغتصبها منه الذى فى يديه وقال المدعى عليه هى ملك والدى وديعة فى يدى لا تندفع عنه الخصومة فان أقام المدعى البينة على ما ادعى ثم أقام المدعى عليه البينة أنها ملك والده اشتراها من المدعى قالوا لا تقبل بينة المدعى عليه لانه ليس بوكيل [illegible] البينة انما تسمع لدفع دعوى المدعى وانه انتصب خصما للمدعى بدعوى الفعل عليه وهو الغصب فلا تسمع منه دعوى الامانة * رجل ادعى محدودا فى يد رجل وذكر الحدود الثلاثة ولم يذكر الحد الرابع والحد الرابع متصل بملك المدعى عليه لا فاصل بينهما قال الشيخ الامام الاستاذ ظهير الدين رحمه الله تعالى تصح هذه الدعوى لان السكوت عن الحد الرابع لا يمنع صحة الدعوى * وكذا لو ذكر الحد الرابع وقال والحد الرابع أرض المدعى عليه ولم يذكر الفاصل وكذا لو كان الحد الرابع ملك الرجلين لكل واحد منهما أرض على حدة فقال المدعى فى بيان الحد الرابع والحد الرابع أرض فلان نذكر أحد الجارين ولم يقل ويتصل بأرض فلان آخر * وكذا لو كان الحد الرابع أرض فلان ومسجدا فقال المدعى الحد الرابع أرض فلان ولم يذكر المسجد قال تصح دعواه أيضا * قال المصنف رحمه الله تعالى وينبغى أن لا تصح دعواه فى هذين الوجهين لان المدعى جعل الحد الرابع ملك فلان واذا لم يكن كله ملك فلان لم تكن دعواه متناولة لهذا المحدود فلا تصح كما لو ذكر الحدود الاربعة وغلط فى حد واحد بخلاف ما اذا سكت عن الحد الرابع * وفى المنتقى رجل صب فى السوق زيتا لانسان أو شيأ من الادهان أو سمنا أو خلا وعاين الناس ذلك وشهدوا عليه فقال الجانى صببته وهو نجس قد ماتت فيه الفارة كان القول قوله * وان مر بسوق القصابين وأخذ لحما من الطوابق ورماه واستهلكه وعاين الناس ذلك فقال الجانى كانت ميتة لا يصدق فيه ويسع الشهود أن يشهدوا أنها كانت ذكية لان الميتة لا تباع فى السوق وقد يباع فى السوق السمن النجس والزيت الذى ماتت فيه الفارة * وفى المنتقى دار فى يد رجل ادعى رجل أنها دار فلان وان فلانا ذلك كان رهن عندى هذه الدار بالالف التى لى عليه منذ شهر ودفعها الى وقبضتها منه ثم انه بعد ذلك استعارها منى فأعرتها اياه وأقام البينة على ذلك ورب الدار غائب وأقام الذى فى يديه الدار البينة أن الدار داره اشتراها أمس من الغائب الذى يدعى المدعى أنه رهنها أو قال اشتريتها منه منذ عشرة أيام فالمدعى الرهن يستحقها وليس لمدعى الشراء أن ينقض البيع اذا كان البائع غائبا وكذا لو ادعى الاستئجار مكان الرهن ولو كان مكان المرتهن أو المستأجر رجل يدعى ملك الدار ويقول اشتريتها من الغائب منذ شهر قبل شراء ذى اليد فهو خصم يقضى له بالدار وينقض البيع الثانى ويؤخذ الثمن من المدعى ويكون أمانة عنده ويسلم اليه الدار اذا كان لم يشهد شهود المدعى أن البائع قبض منه الثمن * رجل مات وترك عبدا وبنتا فأقام رجل البينة أنه كان عبده فأعتقه وان ولاءه له وأقامت البنت البينة أنه كان حر الاصل ذكر فى ولاء الاصل أن البينة بينة البنت * رجل ادعى دارا فى يد رجل واستثنى منها بيتا معينا وقال الا هذا البيت وأقام البينة وشهد شهوده أن جميع الدار له ذكر فى كتاب الاقرار من الاصل أن القاضى يسأل المدعى ان وفق فقال كانت الدار كلها لى

الاقرارين كان أول جاز الاول ويبطل الثانى فان لم يعرف الاول من الآخر يقضى بجميع ذلك وتكون الغلة بين الفريقين نصفين كذا فى فتاوى قاضيخان * ذمى فى يده أرض أقر بأن مسلما وقفها على المساكين أو فى الحج أو فى الغزو أو سمى وجها آخر مما يتقرب به المسلمون الى الله تعالى جاز اقراره ويجرى على الوجوه التى سماها وان أقر أن المسلم وقفها على البيع أو سمى وجها لا يتقرب به المسلمون بطل اقراره وأخرجت الارض من يده وجعلت لبيت مال المسلمين كذا فى الحاوى

الباب التاسع فى غصب الوقف

رجل وقف أرضا أو دارا ودفعها الى رجل وولاه القيام بذلك فجحد المدفوع اليه فهو غاصب يخرج الارض من يده والخصم فيه الواقف فان كان الواقف ميتا وجاء أهل الوقف يطالبون به نصب القاضى قيما يخاصم فيه فان كان دخلها نقص ضمن ما كان من نقصان بعد جحوده ويعمر به ما انهدم منه ولو غصبها من الواقف أو من الوالى غاصب فعليه أن يردها الى الواقف فان أبى وثبت غصبه عند القاضى حبسه حتى يرد فان كان دخل الوقف نقص غرم النقصان ويصرف الى مرمة الوقف ويعمر به ما انهدم منه ولا يقسم بين أهل الوقف كذا فى المحيط * فان كان الغاصب زاد فى الارض من عنده ان لم تكن الزيادة مالا متقوما بان كرب الارض أو حفر النهر أو ألقى فى ذلك السرقين واختلط ذلك بالتراب وصار بمنزلة المستهلك فان القيم يسترد الارض من الغاصب بغير شئ وان كانت الزيادة مالا متقوما كالبناء والشجر يؤمر الغاصب برفع البناء وقلع الاشجار ورد الارض ان لم يضر ذلك بالوقف وان كان أضر بالوقف بأن خرب الارض بقلع الاشجار والدار برفع البناء لم يكن للغاصب أن يرفع البناء أو يقلع الشجر الا أن القيم يضمن قيمة الغراس مقلوعا وقيمة البناء مرفوعا ان كان للوقف غلة فى يد المتولى يكفى لذلك الضمان وان لم يكن للوقف غلة يؤاجر الوقف فيعطى الضمان من ذلك كذا فى فتاوى قاضيخان * وان أراد الغاصب قطع الاشجار من أقصى موضع لا يخرب الارض كان

بعت منها هذا البيت جازت بينته ويقضى له بالدار غير البيت * وان قال لم يكن لى هذا البيت بطلت شهادتهم وكذا اذا لم يجب القاضى بشئ وهكذا اذا ادعى ألفا فشهد الشهود بألفين وفيه اشارة الى أنه اذا وفق يصح توفيقه ولا يحتاج الى اقامة البينة على التوفيق خلافا لما قاله بعض الناس * أربعة ادعوا دارا فى يد رجل وذكروا أن هذه الدار كانت لابيهم فلان مات وتركها ميراثا لهم وهم بنوه لا وارث له سواهم وأقاموا البينة على هذا الوجه ثم تصادقوا جميعا على أن هذا الواحد لم يكن ابنا للميت بل كان ابنا لبنت الميت بطلت بينتهم فلو أن البنين الثلاثة بعد ذلك أقاموا شهودا آخرين وادعوا الدار على نحو ما ذكرنا وذكروا أنها كانت لابيهم مات وتركها ميراثا لهم وهم بنوه الثلاثة لا وارث له سواهم يسمع دعواهم وتقبل بينتهم * ولو ادعى رجل دارا فى يد رجل أنها كانت لابيه فلان مات وتركها ميراثا له لا وارث له سواه وأقام البينة على ما ادعى ثم ظهر للميت امرأة باقراره قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين هذا رحمه الله تعالى لا يقضى القاضى بتلك البينة لظهور الكذب فى شهادتهم فلو أن الابن ادعى هذه الدار بعد ذلك أنها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له ولامرأته هذه على فرائض الله وأقام أولئك الشهود على ذلك قال يسمع دعوى المدعى لانه ادعى الكل أولا ثم البعض فتصح دعواه ولا تقبل شهادة الفريق الاول لانه كذبهم فيما شهدوا له أولا وتكذيب الشاهد فيما شهد له تفسيق * وان أقام شهودا آخرين غير الاولين على ما ادعى ثانيا جازت شهادتهم * فلو أن المدعى عليه أقام البينة بعد ذلك أن أبا المدعى كان أقر فى حياته وصحته أنه لا حق لى فى هذه الدار جازت شهادتهم واندفعت خصومة المدعى * رجل فى يديه جارية ادعى رجل آخر أن فلان بن فلان الغائب كان شريكى شركة عنان فى ألف بيننا وأن الغائب اشترى هذه الجارية بذلك المال المشترك فنصفها لى ونصفها لفلان الغائب فقال الذى فى يديه الجارية أنا أعلم أن فلانا الغائب اشترى هذه الجارية بمال مشترك بينك وبين الغائب ونصفها لك ونصفها لفلان الغائب الا أن فلانا الغائب أمرنى أن أذهب بالجارية الى بغداد وأبيعها ثمة قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين رحمه الله تعالى ليس للمدعى أن يمنع الغاصب من أن يذهب بها الى بغداد قال وكذا لو كان الغائب مضاربا وكل من كان له حق التصرف وان كانت الشركة بينهما شركة ملك لا شركة عقد كان له أن يمنعه عن المسافرة بها وعن التصرف فيها * رجل قال لغيره هذا العبد لك فقال المقر له ليس هو لى ثم قال هو لى ذكر فى الاصل أنه لم يكن له * ولو أقام البينة لم تقبل بينته * رجل اشترى عبدا وقبضه فجاء رجل واستحقه بالبينة ثم أقام البائع بينة على أن المستحق أمره بالبيع وباعه بامره قال فى الزيادات ان كان المشترى رجع على البائع بعين الثمن الذى نقده واسترده أو كان البائع استهلك ذلك الثمن وضمنه المشترى مثله لا تقبل بينة البائع وان كان ذلك الثمن دفعه عند البائع قبلت بينة البائع لانه فى هذا الوجه يدفع الضمان عن نفسه بهذه البينة ان كان المشترى لم يقبض منه الضمان وان كان قبض فهو بهذه البينة يثبت لنفسه حق استرداد ما قبض من المشترى * رجل ادعى عينا فى يد رجل أنه له غصبه منه الذى فى يديه وأقام البينة وعدلت بينته ثم ادعى الغاصب أن المدعى أقر أنه للغاصب هل يؤمر الغاصب بتسليم الغصب الى المدعى قال محمد رحمه الله تعالى ان ادعى الغاصب بينة حاضرة على ما ادعى أقررت الغصب فى يده وآخذ منه كفيلا بنفسه وبذلك الشئ وأؤجله الى المجلس الثانى وان كانت بعد خمسة عشر يوما * وان ادعى جارية فى يد رجل أنها له وأقر الذى فى يديه أنه اشتراها

له ذلك ثم يضمن القيم له قيمة ما بقى فى الارض الموقوفة ان كانت له قيمة كذا فى المحيط * فان صالح المتولى من الغرس على شئ جاز اذا كان فيه صلاح الوقف وكذا فى العمارة كذا فى الحاوى * وان غصب الارض الموقوفة رجل قيمتها ألف درهم ثم غصبها من الغاصب رجل آخر بعد ما صارت قيمتها ألفى درهم فالقيم لا يتبع الغاصب الاول انما يتبع الغاصب الثانى اذا كان الثانى مليا يريد به اذا غصبها رجل آخر من الغاصب الثانى وتعذر استردادها من يد الثالث وان كان الاول أملى من الثانى يتبع الاول واذا اتبع القيم أحدهما بالضمان برئ الآخر واذا أخذ القيمة من أحدهما يشترى بها أرضا أخرى فيقفها مكانها كذا فى الذخيرة * فان أخذ القيمة من أحدهما ثم ردت عليه الارض رد القيمة وكانت الارض وقفا على حالها وليس للغاصب حبسها الى أن تصل اليه القيمة كذا فى المحيط * فان أخذ القيمة من الغاصب فضاعت من يده لا شئ عليه والقول قوله مع يمينه كذا فى الحاوى * وان ضاعت القيمة فى يد القيم قبل أن يشترى بها أرضا أخرى ثم ردت أرض الوقف عليه كانت وقفا على ما كانت وضمن القيم القيمة التى أخذها من مال نفسه ثم رجع القيم بذلك فى غلات الوقف استحسانا ولكن يرجع فى غلة الوقف ولا يرجع على الموقوف عليهم فى أموالهم سوى غلة الوقف كذا فى الذخيرة * ولو كان القيم حين أخذ القيمة اشترى بها أرضا أخرى للوقف ثم ردت الارض الاولى عليه كانت وقفا على حالها وخرجت الارض عن الوقفية وكان للقيم أن يبيعها ويوفى من ثمنها القيمة التى قبضها فان كان فيها نقصان كان ذلك على القيم فى ماله ولا يرجع بذلك فى غلات الوقف قياسا واستحسانا ولو كان الواقف شرط الاستبدال بها فباعها القيم وقبض الثمن فضاع ثم ردت الدار الاولى عليه بعيب بقضاء قاض ضمن القيم الثمن من مال نفسه ثم يبيع أرض الوقف التى ردت عليه بالثمن الذى غرم كذا فى المحيط * واذا غصب الدار الموقوفة أو الارض الموقوفة فهدم بناء الدار وقلع الاشجار كان للقيم أن يضمنه قيمة الاشجار والنخيل والبناء اذا لم يقدر الغاصب على ردها ويضمن قيمة البناء مبنيا وقيمة الاشجار والنخيل ثابتا فى الارض فان ضمن الغاصب قيمة ذلك ثم ظهرت الدار والارض والنقض والاشجار ومعنى قوله ظهرت الدار قدر

من المدعى وقال لى بينة حاضرة على الشراء قال ان كان المشترى ثقة ضمنتها اياه وتركتها فى يده وأمرته أن يحضر البينة وان لم يكن ثقة أو لم أعرفه وضعتها على يدى عدل فاما فى غير الفرج فانى أقرها فى يده * رجل ادعى ارثا عن ميت وزعم أنه ابن عم الميت لابيه وأقام البينة على النسب وذكر الشهود اسم أبيه وجده واسم أبى الميت وجده كما هو الرسم والمدعى عليه أقام البينة أن جد الميت كان فلانا غير ما أثبته المدعى لا تقبل بينة المدعى عليه لان البينات للاثبات لا للنفى وبينة المدعى عليه قامت على النفى وهو ليس بخصم فى اثبات اسم جد المدعى وهو كما لو ادعى ميراثا عن أبيه وأقام المدعى عليه البينة أن أبا المدعى رجل آخر غير الذى يدعيه المدعى وثمة لا تقبل بينة المدعى عليه * ولو ادعى ميراثا عن رجل وذكر أنه ابن عم الميت لابيه وذكر الاسامى الى الجد الاعلى فأقام المدعى عليه بينة أن أبا المدعى هذا كان يقول فى حياته أنا أخو فلان لامه لا لابيه لا تقبل بينة المدعى عليه الا اذا أقام المدعى عليه البينة أن قاضيا قضى باثبات نسب أبيه من فلان آخر غير الذى ادعاه المدعى * رجل ادعى على رجل ألف درهم فقال المدعى عليه قد قضيتها فى سوق سمرقند فطولب بالبينة فقال لا بينة لى على ذلك ثم جاء بعد ذلك وقد قضيتها فى قرية كذا وأقام البينة على ذلك تقبل بينته لان التوفيق ممكن يحتمل أنه قضاها أولا فى مكان فجحد وليس له على ذلك بينة ثم قضاها ثانيا فى مكان آخر * رجل ادعى محدودا فى يد رجل أنه ملكه وحقه وفى يد هذا بغير حق وبين الحدود فقال المدعى عليه ان هذا المحدود حقى وملكى وفى يدى ثم قال فى مجلس آخر ان المحدود الذى فى يدى ليس على هذه الحدود التى ذكر المدعى بل بعضها كما زعم المدعى وبعضها على خلاف ما زعم * قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين رحمه الله تعالى لا يلتفت الى ما قال المدعى عليه لان اليد على العقار لا تثبت الا بالبينة فلا يلتفت الى اقرار المدعى عليه ولا الى انكاره * رجل ادعى عليه وارث امرأته مهر امرأته فانكر وقال مرا چيزى دادنى نيست فأقام الوارث بينة على ما ادعى فقال المدعى عليه دفع ميدارم فقال له القاضى الدفع يكون بالايفاء أو الابراء فأيهما تدعى فقال المدعى عليه كليهما قالوا كلامه هذا لا يبطل دعواه الدفع لان من حجته أن يقول كانت المرأة أبرأتنى ثم جحدت فأوفيتها

(فصل فيمن يجوز قضاء القاضى له ومن لا يجوز وما للقاضى أن يفعله)

لا يجوز قضاؤه لمن لا تجوز شهادته له ومن جازت شهادته عليه جاز قضاؤه عليه وكذلك تعديل العلانية لا يصح لمن لا تجوز له شهادته ولا يصح تعديل العبد والمكاتب والامة والمرأة والمحدود فى القذف ولا تعديل الوالدين والمولودين ويصح تعديل السر من هؤلاء * يشترط لتعديل العلانية ما يشترط للشهادة ولا يشترط ذلك فى تزكية السر وتجوز شهادة الرجل على شهادة والده ولا تجوز شهادته على قضاء والده وهذا قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى تجوز فى الوجهين * ويجوز قضاء القاضى للامير الذى ولاه وكذلك قضاء القاضى الاسفل للقاضى الاعلى وقضاء الاعلى للقاضى الاسفل * ويجوز قضاء القاضى لامرأته بعد ما ماتت امرأته ولا يجوز ان كانت امرأته حية وكذا لو قضى لامرأة أبيه بعد ما مات الاب جاز وان كان الاب حيا لا يجوز ويجوز للقاضى أن يقرض مال اليتيم واللقطة من الملتقط كذا ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى * وللقاضى أن يقرض مال الغائب وله أن يبيع منقوله اذا خاف الهلاك ولا يعلم مكان الغائب * ولا يبيع مال المديون فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وفى قول صاحبيه رحمهما الله تعالى يبيع منقوله ولا يبيع عقاره عندهما فى رواية وفى رواية يبيع كما يبيع

الغاصب على رد الدار والنقض والاشجار فالغاصب يرد العرصة على الواقف وأما النقض والشجر فيكون للغاصب ويرد القيم على الغاصب حصة العرصة كذا فى الذخيرة والمحيط وفتاوى قاضيخان * وان جنى على الشجر والبناء فى يد الغاصب جان وأخذ الغاصب منه قيمته والغاصب معدم لم يكن للمتولى أن يضمن الجانى فان كان الغاصب زرع الارض فالزرع له وعليه نقصان الارض يجعل فى عمارتها كذا فى الحاوى * واذا كان فى أرض الوقف نخيل وأشجار استغلها الغاصب سنين يعنى الاشجار والنخيل ثم أراد رد الارض والنخيل والاشجار رد الغلة معها ان كانت قائمة بعينها وان كانت مستهلكة ضمن مثلها كذا فى الذخيرة * وما أخذ من الغاصب من بدل الغلة فرق فى الوجوه التى سبلها عليها كذا فى المحيط * غصب أرض الوقف وفيها نخيل وأشجار فقلع الاشجار والنخيل رجل من يد الغاصب فالقيم بالخيار ان شاء ضمن الغاصب قيمة الاشجار والنخيل ثابتا فى الارض وان شاء ضمن القالع ذلك فان ضمن الغاصب رجع بذلك على القالع وان ضمن القالع لم يرجع بذلك على الغاصب وان لم يضمن القيم أحدهما حتى ضمن الغاصب القالع وأخذ منه قيمة ما قلع فجاء القيم وأراد تضمين القالع ليس له ذلك كذا فى الذخيرة * رجل غصب ضيعة موقوفة فخاصم المغصوب منه وأقام البينة قبلت بينته وترد عليه الضيعة اجماعا كذا فى الظهيرية * ولو غصب الوقف أحد لا يكون لاحد من الموقوف عليه حق الخصومة بدون اذن القاضى كذا فى الفصول العمادية * وقف على نفر استولى عليه ظالم لا يمكن انتزاعه من يده فادعى الموقوف عليهم على واحد منهم أنه باع من هذا الظالم وسلمه اليه وهو منكر فارادوا تحليفه فلهم ذلك فاذا أنكر يستحلف فان نكل قضى عليه بقيمتها وكذلك لو قامت لهم بينة لان الفتوى فى غصب الدور والعقار الموقوفة بالضمان نظرا للوقف كما أن الفتوى فى غصب منافع الوقف بالضمان نظرا للوقف وهو اختيار مشايخنا ومتى قضى عليه بالقيمة تؤخذ منه القيمة فيشترى بها ضيعة أخرى فتكون وقفا كذا فى محيط السرخسى * وقف موضعا فى حياته وصحته وأخرجه من يده فاستولى عليه غاصب وحال بينه وبينه تؤخذ من الغاصب قيمته ويشترى بها موضع آخر فيوقف على

المنقول وهو الصحيح * واذا أراد بيع ماله يمسك له دستجتين من ثيابه وان كان له ثياب حسنة يبيعها ويشترى بثمنها ثوبا يكفيه ويصرف الزيادة الى الدين وللقاضى أن يقضى بما علم فى قضائه فى المصر علم فى مجلس القضاء أو فى غيره وان علم بالحادثة قبل التقليد ثم قلد القضاء ليس له أن يقضى بذلك العلم فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه رحمهما الله تعالى له أن يقضى بذلك العلم وعلى هذا الخلاف اذا علم بالحادثة فى قضائه ثم عزل ثم قلد ثانيا ليس له أن يقضى بذلك العلم عنده وعلى هذا الخلاف اذا علم بالحادثة فى قضائه ثم خرج الى رستاق ليس هو فيه قاضيا بأن قلد قضاء الكورة دون الرستاق ثم عاد الى مصره لا يقضى بذلك العلم فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يقضى وان كان مقلدا على الكورة والرستاق فخرج الى رستاق ثم عاد الى المصر قال بعضهم له أن يقضى بذلك العلم فى قولهم وبه أخذ شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى * وان علم بالحادثة فى رستاق عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ليس له أن يقضى بذلك العلم فعلى قوله اذا علم بالحادثة فى حال عدم الولاية أو فى غير مكان الولاية لا يقضى بذلك العلم وعندهما يقضى * ولا يقضى بعلمه فى الحدود والقصاص على كل حال * ولو علم بالحادثة فى قضائه فى المصر ثم خرج الى رستاق هو فيه قاض فقضى فيه بذلك العلم قال شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى فى ظاهر الرواية عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى المصر شرط لنفاذ القضاء وهكذا ذكر الخصاف رحمه الله تعالى واليه أشار محمد رحمه الله تعالى فى الكتاب وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى المصر ليس بشرط لنفاذ القضاء وله أن ينقل الشهادة بكتابه وكتاب القاضى بمنزلة شهادة شاهدين على الشهادة وسيأتى صورة الكتاب وشرائطه فى آخر الكتاب وله أن يقبل البينة بدين على الغائب لقضاء دين الغائب من مال فى يد المدعى وصورة ذلك اذا باع الرجل عبدا وغاب المشترى قبل نقد الثمن ولا يدرى مكانه فأقام البائع بينة على ذلك عند القاضى فان القاضى يقبل البينة ويبيع العبد ويقضى دين الغائب من ثمنه فان فضل شئ من الثمن وضعه على يد عدل * ومن هذا الجنس مسئلة ذكرها فى اجارات الاصل فى باب اجارة الدواب * وللقاضى أن يبيع مال الغائب اذا خاف الهلاك * وله أن يأخذ مال اليتيم من والده اذا كان الوالد مسرفا مبذرا ويضعه على يد عدل الى أن يبلغ اليتيم * ويجوز قضاؤه على المسخر اذا لم يعلم أنه مسخر ولا ينفذ قضاؤه اذا علم وصورة المسخر أن يدعى الرجل دينا على غائب وأحضر رجلا وادعى أن هذا الرجل كفيل لى بمالى على الغائب فيقول الرجل بلى أنا كفيل ولكن لا شئ لك على الغائب فأقام المدعى البينة أن له على الغائب ألف درهم فقضى القاضى بتلك البينة فان ذلك يكون قضاء على الغائب * وقضاؤه فيما ارتشى باطل * وان دفع المدعى الرشوة الى القاضى فرده ولم يقبل وقضى للراشى نفذ قضاؤه وان ارتشى ولد القاضى أو واحد من أصحابه ليعين الراشى عند القاضى فلم يعلم القاضى بذلك وقضى للراشى نفذ قضاؤه ان كان بحق ويجب على القابض رد ما قبض ويأثم الراشى وان علم القاضى بذلك فقضاؤه مردود وهو كما لو ارتشى بنفسه وقضى للراشى * اذا شهد الشهود عند القاضى بدين أو عين أو عقار وعدلوا فقال القاضى للمشهود عليه أرى أن الحق حق المشهود له أو قال له ما أرى لك فى هذه الدار حقا لم يكن ذلك قضاء حتى يقول أنفذت عليك القضاء فى كذا وكذا لان معنى قوله أرى أظن ولو قال أظن لم يكن ذلك قضاء * ولو قال ألزمت عليك كان قضاء * ولو قال ثبت عندى أن لهذا على هذا كذا اختلفوا فيه قال بعضهم لا يكون قضاء وقال شمس الائمة الحلوانى والقاضى

شرائطه لان الغاصب لما جحد صار مستهلكا والشئ المسبل اذا صار مستهلكا وجب الاستبدال به كالفرس المسبل فى سبيل الله اذا قتل فهذا استحسان أخذ به المشايخ كذا فى المضمرات * رجل وقف ضيعة له ثم ان الواقف زرعها وأنفق فيها وأخرجت زرعا والبذر من قبل الواقف فقال أنا زرعتها لنفسى ببذرى وقال أهل الوقف زرعتها للوقف فالقول قول الواقف الزارع والزرع له فان سأل أهل الوقف من القاضى أن يخرجها من يده وقد زرعها لنفسه لم يكن له ذلك ولا يخرجها من يده ولكن يتقدم فى زراعتها للوقف فان احتج بأنه ليس للوقف عنده مال ولا بذر قال القاضى استدن على الوقف واجعل ما تستدين به فى البذر والنفقة على الزرع فان قال لا يمكننى قال لاهل الوقف استدينوا أنتم ما تشترون به بذرا وما يكون فى النفقة على ذلك حتى تأخذوا ذلك مما يجئ به من الغلة فان قالوا لا نأمن أن نستدين نحن ونشترى البذر وكما صار فى يد الواقف يجحد ذلك لكن نحن نزرع فانه لا ينبغى أن يطلق لهم ذلك لان الذى وقف أحق بالقيام الا أن يكون مخوفا عليه لا يؤمن أن يتلفه فان زرع الواقف الارض وأنفق عليه فأصاب الزرع آفة من غرق أو غير ذلك وذهب الزرع فقال الواقف استدنت وزرعت هذا الزرع الذى عطب للوقف وجاءت غلة أخرى فأراد أن يأخذ من هذه الغلة ما ذكر أنه استدانه لذلك وقال أهل الوقف انما زرع ذلك لنفسه فالقول فى ذلك قول الواقف وله أن يأخذ من هذه الغلة ما استدان لهذا الزرع فان قال الواقف الزارع استدنت ألف درهم واشتريت بها بذرا وأنفقت عليه وقال أهل الوقف انما أنفقت من ثمن البذر والنفقة على الزرع خمسمائة قال يصدق الواقف فى مقدار ما ينفق على مثل ذلك فان اختلف والى الوقف يعنى القيم وأهل الوقف فى الزرع فقال الوالى زرعتها لنفسى ببذرى ونفقتى وقال أهل الوقف بل زرعتها لنا فالقول قول الوالى كذا فى المحيط

الباب العاشر فى وقف المريض

مريض

الامام ابو عاصم العامرى يكون ذلك قضاء * ولو قال القاضى لرجل جعلتك وكيلا فى تركة فلان الميت يكون وكيلا فى الحفظ ولو قال له جعلتك وكيلا لتشترى وتبيع كان له أن يبيع ويشترى لان أمر القاضى معتبر بأمر الميت * ولو قال رجل لرجل جعلتك وكيلا فى مالى يكون وكيلا بالحفظ كذا اذا قال له القاضى ذلك * ولو قال القاضى لرجل جعلتك وصيا للميت يصير وصيا فان خص شيأ وقال فى كذا يصير وصيا فى ذلك الشئ خاصة لان ايصاء القاضى يقبل التخصيص بخلاف ايصاء الميت وايصاء الاب والجد فان ذلك يكون عاما ولو قدم غرماء الميت الى القاضى فقالوا ان فلانا مات ولم يوص الى أحد ولنا عليه ديون والقاضى لا يعلم بذلك فقال لهم القاضى ان كنتم صادقين فقد جعلت هذا وصيا فى تركته قالوا يرجى أن يسعه ذلك ان عرف عدالة الوصى وكانوا صدقة صار وصيا لان ايصاء الميت يقبل التعليق فكذا ايصاء القاضى ولو أن رجلا جاء الى القاضى وقال أبى مات فى بعض الاطراف وعليه ديون وترك من كل نوع مالا ولم يوص الى أحد وأهل تلك الناحية لا يعرفوننى ولا يمكننى اثبات النسب بالبينة فقال له القاضى ان كنت صادقا فيما تقول فبع الدواب واقض الديون قالوا لا بأس به لانه ان كان صادقا صح أمر القاضى به والا فلا

فصل فيما يقضى فى المجتهدات وما ينفذ قضاؤه فيه وما لا ينفذ

القاضى اذا كان مجتهدا له أن يقضى برأى نفسه فى المجتهدات وهذه المسئلة على وجهين * أحدهما اذا كان مجتهدا وهو يعمل برأى نفسه فقضى برأى غيره قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا ينفذ قضاؤه وهو احدى الروايتين عن محمد رحمه الله تعالى واختلفت الروايات عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى فى أظهر الروايات عنه ينفذ قضاؤه ولا يرد وبه أخذ الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى وعليه الفتوى * والثانية اذا كان مجتهدا فنسى مذهبه وقضى برأى غيره ثم تذكر رأيه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ينفذ قضاؤه ولا يرد ويعمل برأيه فى المستقبل وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يرد قضاؤه وهو الصحيح من قول محمد رحمه الله تعالى أيضا وان لم يكن له رأى فى المسئلة فاستفتى مفتيا وأفتاه فقضى بفتواه ثم حدث له رأى لا يرد قضاؤه ويعمل برأيه الحادث فى المستقبل * حكى عن الشيخ الامام عبد الواحد الشيبانى رحمه الله تعالى أنه قال ما يفعله القضاة من التفويض الى شفعوى المذهب فى فسخ اليمين المضافة وبيع المدبر وغير ذلك انما يجوز اذا كان المفوض يرى ذلك بأن قال لاح لى اجتهاد فى ذلك اما اذا كان لا يرى ذلك لا يصح تفويضه وقال غيره هذا احتياط ويصح التفويض وان كان لا يرى ذلك لان على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى لو قضى بخلاف رأيه ينفذ قضاؤه فى أصح الروايتين فلأن يصح تفويضه كان أولى * وان فوض الى الشفعوى ليقضى برأيه أو ليقضى بما هو حكم الشرع ينفذ ذلك التفويض عند الكل وان قضى القاضى فى فصل وهو لا يعلم أنه مختلف فيه وانما قصد القضاء على وجه الاتفاق فوافق قضاؤه محلا مجتهدا فيه ذكر فى كتاب الاكراه أنه ينفذ قضاؤه وذكر فى الرجوع عن الشهادة أنه لو قضى بشهادة محدودين فى قذف وهو لا يعلم أنهما محدودان ثم علم يرد قضاؤه ويؤخذ المال من المقضى له وكذا اذا ظهر أنهما عبدان أو كافران أو أعميان يرد قضاؤه ويؤخذ المال من المقضى له قال وهذا كله قياس قول أبى حنيفة وأبى يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى وذكر شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى فى شرح الرجوع عن الشهادة أن قضاء القاضى فى المجتهدات انما ينفذ اذا صدر عن اجتهاد وأما اذا لم يكن عن اجتهاد لا ينفذ وذكر الخصاف رحمه الله تعالى أنه ينفذ وان لم يكن عن اجتهاد كما ذكر فى كتاب الاكراه * ولو أن رجلا قال ان تزوجت فلانة فهى طالق فتزوجها فخاصمته الى قاض

مريض وقف دارا فى مرض موته فهو جائز اذا كان يخرج من ثلث المال وان كان لم يخرج فأجازت الورثة فكذلك وان لم يجيزوا بطل فيما زاد على الثلث وان أجاز البعض دون البعض جاز بقدر ما أجازوا وبطل فى الباقى الا أن يظهر للميت مال غير ذلك فينفذ الوقف فى الكل كذا فى فتاوى قاضيخان * فان أبطل القاضى الوقف فى الثلثين ثم ظهر له مال يخرج الكل من الثلث فان كان قائما بعينه فى يد الورثة تصير كلها وقفا وان لم يكن بأن باع الوارث لا ينقض بيعه لكن يؤخذ ثمنه قدر ما باع ويشترى به أرضا أخرى فتوقف مكانها كذا فى محيط السرخسى * ولو حصل للميت مال بأن قتل عمدا ثم ان الورثة صالحوا القاتل على مال لا ينقض البيع بالاتفاق ولو باع بعض الورثة دون البعض فما لم يبع يعود وقفا وما بيع يشترى بقيمته أرض وتوقف كذا فى الذخيرة * وكذا لو باع القاضى الارض فى الدين ثم ظهر للميت مال فيه وفاء بالدين تخرج الارض من ثلثه لا ينقض البيع ولكن يرفع من مال الميت مقدار ثمن الارض وتشترى به أرض أخرى وتوقف على الفقراء كذا فى محيط السرخسى * واذا جعل أرضه صدقة موقوفة لله تعالى أبدا على ولده وولد ولده ونسله أبدا ما تناسلوا ومن بعدهم على المساكين فان كانت هذه الارض تخرج من الثلث صارت موقوفة تستغل ثم تقسم غلتها على جميع ورثته على سهام الميراث حتى انه اذا كانت له زوجة وأولاد تعطى الزوجة الثمن وان كان له أبوان وأولاد فالابوان يعطيان السدسين ويقسم الباقى بين أولاده للذكر مثل حظ الانثيين وهذا اذا كان له أولاد صلبية ولم يكن معهم أولاد الاولاد فان كان معهم أولاد الاولاد وباقى المسئلة بحالها فانه تقسم الغلة على عدد رؤس الاولاد الصلبية وعلى عدد رؤس أولاد الاولاد فما أصاب أولاده لصلبه من ذلك قسم بين ورثته على فرائض الله تعالى وما أصاب أولاد الاولاد يقسم بينهم بالسوية فاذا انقرض أولاد الصلب قسمت الغلة على أولاد أولاده ونسله فلا يكون لزوجته ولا لابويه من ذلك شئ كذا فى الظهيرية * وان كانت هذه الارض لا تخرج من الثلث فان أجازت الورثة الوقف جاز وتكون الغلة بينهم بالسوية لا يفضل الذكر على الانثى ولا يكون للابوين والزوجة من ذلك شئ وان لم يجيزوا الوقف جاز الوقف من الثلث

المنقول وهو الصحيح * واذا أراد بيع ماله يسك له دستجتين من ثيابه وان كان له ثياب حسنة يبيعها ويشتري بثمنها ثوبا يكفيه ويصرف الزيادة الى الدين وللقاضي أن يقضي بما علم في قضائه في المصر علم في مجلس القضاء أو في غيره وان علم بالحادثة قبل التقليد ثم قلد القضاء ليس له أن يقضي بذلك العلم في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه رحمهما الله تعالى له أن يقضي بذلك العلم وعلى هذا الخلاف اذا علم بالحادثة في قضائه ثم عزل ثم قلد ثانيا ليس له أن يقضي بذلك العلم عنده وعلى هذا الخلاف اذا علم بالحادثة في قضائه ثم خرج الى رستاق ليس هو فيه قاضيا بان قلد قضاء الكورة دون الرستاق ثم عاد الى المصر لا يقضي بذلك العلم في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يقضي وان كان مقلدا على الكورة والرستاق فخرج الى رستاق ثم عاد الى المصر قال بعضهم له أن يقضي بذلك العلم في قولهم وبه أخذ شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى * وان علم بالحادثة في رستاق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ليس له أن يقضي بذلك العلم فعلى قوله اذا علم بالحادثة في حال عدم الولاية أو في غير مكان الولاية لا يقضي بذلك العلم وعندهما يقضي * ولا يقضي بعلمه في الحدود والقصاص على كل حال * ولو علم بالحادثة في قضائه في المصر ثم خرج الى رستاق هو فيه قاض يقضي فيه بذلك العلم قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى في ظاهر الرواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى المصر شرط لنفاذ القضاء وهكذا ذكر الخصاف رحمه الله تعالى واليه أشار محمد رحمه الله تعالى في الكتاب وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى المصر ليس بشرط لنفاذ القضاء وله أن ينقل الشهادة بكتابه وكتاب القاضي بمنزلة شهادة شاهدين على الشهادة وسيأتي صورة الكتاب وشرائطه في آخر الكتاب وله أن يقبل البينة بدين على الغائب لقضاء دين الغائب من مال في يد المدعي وصورة ذلك اذا باع الرجل عبدا وغاب المشتري قبل نقد الثمن ولا يدري مكانه فأقام البائع بينة على ذلك عند القاضي فان القاضي يقبل البينة ويبيع العبد ويقضي دين الغائب من ثمنه فان فضل شيء من الثمن وضعه على يد عدل * ومن هذا الجنس مسئلة ذكرها في اجارات الاصل في باب اجارة الدواب * وللقاضي أن يبيع مال الغائب اذا خاف الهلاك * وله أن يأخذ مال اليتيم من والده اذا كان الوالد مسرفا مبذرا ويضعه على يد عدل الى أن يبلغ اليتيم * ويجوز قضاؤه على المسخر اذا لم يعلم أنه مسخر ولا ينفذ قضاؤه اذا علم وصورة المسخر أن يدعي الرجل دينا على غائب وأحضر رجلا وادعى أن هذا الرجل كفيل لي بمالي على الغائب فيقول الرجل بلى أنا كفيل ولكن لا شيء لك على الغائب فأقام المدعي البينة أن له على الغائب ألف درهم فقضى القاضي بتلك البينة فان ذلك يكون قضاء على الغائب * وقضاؤه فيما ارتشى باطل * وان دفع المدعي الرشوة الى القاضي فرد ولم يقبل وقضى للراشي نفذ قضاؤه وان ارتشى ولد القاضي أو واحد من أصحابه ليعين للراشي عند القاضي فلم يعلم القاضي بذلك وقضى للراشي نفذ قضاؤه ان كان بحق ويجب على القابض رد ما قبض ويأثم الراشي وان علم القاضي بذلك فقضاؤه مردود وهو كما لو ارتشى بنفسه وقضى للراشي * اذا شهد الشهود عند القاضي بدين أو عين أو عقار وعدلوا فقال القاضي للمشهود عليه أرى أن الحق حق المشهود له أو قال له ما أرى لك في هذه الدار حقا لم يكن ذلك قضاء حتى يقول أنفذت عليك القضاء في كذا وكذا لان معنى قوله أرى أظن ولو قال أظن لم يكن ذلك قضاء * ولو قال ألزمت عليك كان قضاء * ولو قال ثبت عندي أن لهذا على هذا كذا اختلفوا فيه قال بعضهم لا يكون قضاء وقال شمس الائمة الحلواني والقاضي

شرائطه لان الغاصب لما جحد صار مستهلكا والشيء المسبل اذا صار مستهلكا وجب الاستبدال به كالفرس المسبل في سبيل الله اذا قتل فهذا استحسان أخذ به المشايخ كذا في المضمرات * رجل وقف ضيعة له ثم ان الواقف زرعها وأنفق فيها وأخرجت زرعا والبذر من قبل الواقف فقال أنا زرعتها لنفسي ببذري وقال أهل الوقف زرعتها للوقف فالقول قول الواقف الزارع والزرع له فان سأل أهل الوقف من القاضي أن يخرجها من يده وقد زرعها لنفسه لم يكن له ذلك ولا يخرجها من يده ولكن يتقدم في زراعتها للوقف فان احتج بأنه ليس للوقف عنده مال ولا بذر قال القاضي استدن على الوقف واجعل ما تستدين به في البذر والنفقة على الزرع فان قال لا يمكنني قال لاهل الوقف استدينوا أنتم ما تشترون به بذرا وما يكون في النفقة على ذلك حتى تأخذوا ذلك مما يجيء به من الغلة فان قالوا لا نأمن أن نستدين نحن ونشتري البذر وكلما صار في يد الواقف يجحد ذلك لكن نحن نزرع فانه لا ينبغي أن يطلق لهم ذلك لان الذي وقف أحق بالقيام الا أن يكون مخوفا عليه لا يؤمن أن يتلفه فان زرع الواقف الارض وأنفق عليه فأصاب الزرع آفة من غرق أو غير ذلك وذهب الزرع فقال الواقف استدنت وزرعت هذا الزرع الذي عطب للوقف وجاءت غلة أخرى فأراد أن يأخذ من هذه الغلة ما ذكر أنه استدانه لذلك وقال أهل الوقف انما زرع ذلك لنفسه فالقول في ذلك قول الواقف وله أن يأخذ من هذه الغلة ما استدان لهذا الزرع فان قال الواقف الزارع استدنت ألف درهم واشتريت بها بذرا وأنفقت عليه وقال أهل الوقف انما أنفقت من ثمن البذر والنفقة على الزرع خمسمائة قال يصدق الواقف في مقدار ما ينفق على مثل ذلك فان اختلف والي الوقف يعني القيم وأهل الوقف في الزرع فقال الوالي زرعتها لنفسي ببذري ونفقتي وقال أهل الوقف بل زرعتها لنا فالقول قول الوالي كذا في المحيط

الباب العاشر في وقف المريض

مريض

الامام أبو عاصم العامري يكون ذلك قضاء * ولو قال القاضي لرجل جعلتك وكيلا في تركة فلان الميت يكون وكيلا في الحفظ ولو قال له جعلتك وكيلا لتشتري وتبيع كان له أن يبيع ويشتري لان أمر القاضي معتبر بأمر الميت * ولو قال رجل لرجل جعلتك وكيلا في مالي يكون وكيلا بالحفظ فكذا اذا قال له القاضي ذلك * ولو قال القاضي لرجل جعلتك وصيا للميت يصير وصيا فان خص شيأ أو قال في كذا يصير وصيا في ذلك الشيء خاصة لان ايصاء القاضي يقبل التخصيص بخلاف ايصاء الميت وايصاء الاب والجد فان ذلك يكون عاما ولو قدم غرماء الميت الى القاضي فقالوا ان فلانا مات ولم يوص الى أحد ولنا عليه ديون والقاضي لا يعلم بذلك فقال لهم القاضي ان كنتم صادقين فقد جعلت هذا وصيا في تركته قالوا يرجى أن يسعه ذلك ان عرف عدالة الوصي وكانوا صدقة صار وصيا لان ايصاء الميت يقبل التعليق فكذا ايصاء القاضي ولو أن رجلا جاء الى القاضي وقال أبي مات في بعض الاطراف وعليه ديون وترك من كل نوع مالا ولم يوص الى أحد وأهل تلك الناحية لا يعرفونني ولا يمكنني اثبات النسب بالبينة فقال له القاضي ان كنت صادقا فيما تقول فبع الدواب واقض الديون قالوا لا بأس به لانه ان كان صادقا صح أمر القاضي به والا فلا

فصل فيما يقضي في المجتهدات وما ينفذ قضاؤه فيه وما لا ينفذ

القاضي اذا كان مجتهدا له أن يقضي برأي نفسه في المجتهدات وهذه المسئلة على وجهين * أحدهما اذا كان مجتهدا وهو يعمل برأي نفسه فقضى برأي غيره قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا ينفذ قضاؤه وهو احدى الروايتين عن محمد رحمه الله تعالى واختلفت الروايات عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في أظهر الروايات عنه ينفذ قضاؤه ولا يرد وبه أخذ الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى وعليه الفتوى * والثانية اذا كان مجتهدا فنسي مذهبه وقضى برأي غيره ثم تذكر رأيه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ينفذ قضاؤه ولا يرد ويعمل برأيه في المستقبل وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يرد قضاؤه وهو الصحيح من قول محمد رحمه الله تعالى أيضا وان لم يكن له رأي في المسئلة فاستفتى مفتيا فأفتاه فقضى بفتواه ثم حدث له رأي لا يرد قضاؤه ويعمل برأيه الحادث في المستقبل * حكي عن الشيخ الامام عبد الواحد الشيباني رحمه الله تعالى أنه قال ما يفعله القضاة من التفويض الى شفعوي المذهب في فسخ اليمين المضافة وبيع المدبر وغير ذلك انما يجوز اذا كان المفوض يرى ذلك بأن قال لاح لي اجتهاد في ذلك أما اذا كان لا يرى ذلك لا يصح تفويضه وقال غيره هذا احتياط ويصح التفويض وان كان لا يرى ذلك لان على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لو قضى بخلاف رأيه ينفذ قضاؤه في أصح الروايتين فلان يصح تفويضه كان أولى * وان فوض الى الشفعوي ليقضي برأيه أو ليقضي بما هو حكم الشرع ينفذ ذلك التفويض عند الكل وان قضى القاضي في فصل وهو لا يعلم أنه مختلف فيه وانما قصد القضاء على وجه الاتفاق ثم وافق قضاؤه محلا مجتهدا فيه ذكر في كتاب الاكراه أنه ينفذ قضاؤه وذكر في الرجوع عن الشهادة أنه لو قضى بشهادة محدودين في قذف وهو لا يعلم أنهما محدودان ثم علم يرد قضاؤه ويؤخذ المال من المقضي له وكذا اذا ظهر أنهما عبدان أو كافران أو أعميان يرد قضاؤه ويؤخذ المال من المقضي له قال وهذا كله قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى في شرح الرجوع عن الشهادة أن قضاء القاضي في المجتهدات انما ينفذ اذا صدر عن اجتهاد وأما اذا لم يكن عن اجتهاد لا ينفذ وذكر الخصاف رحمه الله تعالى أنه ينفذ وان لم يكن عن اجتهاد كما ذكر في كتاب الاكراه * ولو أن رجلا قال ان تزوجت فلانة فهي طالق فتزوجها فخاصمته الى قاض

مريض وقف دارا في مرض موته فهو جائز اذا كان يخرج من ثلث المال وان كان لم يخرج فأجازت الورثة فكذلك وان لم يجيزوا بطل فيما زاد على الثلث وان أجاز البعض دون البعض جاز بقدر ما أجازوا وبطل في الباقي الا أن يظهر للميت مال غير ذلك فينفذ الوقف في الكل كذا في فتاوى قاضيخان * فان أبطل القاضي الوقف في الثلثين ثم ظهر له مال يخرج الكل من الثلث فان كان قائما بعينه في يد الورثة تصير كلها وقفا وان لم يكن بأن باع الوارث لا ينقض بيعه لكن يؤخذ منه قدر ما باع ويشترى به أرضا أخرى فتوقف مكانها كذا في محيط السرخسي * ولو حصل للميت مال بأن قتل عمدا ثم ان الورثة صالحوا القاتل على مال لا ينقض البيع بالاتفاق ولو باع بعض الورثة دون البعض فما لم يبع يعود وقفا وما بيع يشترى بقيمته أرض وتوقف كذا في الذخيرة * وكذا لو باع القاضي الارض في الدين ثم ظهر للميت مال فيه وفاء بالدين تخرج الارض من ثلثه لا ينقض البيع ولكن يرفع من مال الميت مقدار ثمن الارض ويشترى به أرض أخرى ويوقف على الفقراء كذا في محيط السرخسي * واذا جعل أرضه صدقة موقوفة لله تعالى أبدا على ولده وولد ولده ونسله أبدا ما تناسلوا ومن بعدهم على المساكين فان كانت هذه الارض تخرج من الثلث صارت موقوفة تستغل ثم تقسم غلتها على جميع ورثته على سهام الميراث حتى انه اذا كانت له زوجة وأولاد تعطى الزوجة الثمن وان كان له أبوان وأولاد فالابوان يعطيان السدسين ويقسم الباقي بين أولاده للذكر مثل حظ الانثيين وهذا اذا كان له أولاد صلبية ولم يكن معهم أولاد الاولاد فان كان معهم أولاد الاولاد وباقي المسئلة بحالها فانه تقسم الغلة على عدد رؤس الاولاد الصلبية وعلى عدد رؤس أولاد الاولاد فما أصاب أولاده لصلبه من ذلك قسم بين ورثته على فرائض الله تعالى وما أصاب أولاد الاولاد يقسم بينهم بالسوية فاذا انقرض أولاد الصلب قسمت الغلة على أولاد أولاده ونسله فلا يكون لزوجته ولا لابويه من ذلك شيء كذا في الظهيرية * وان كانت هذه الارض لا تخرج من الثلث فان أجازت الورثة الوقف جاز وتكون الغلة بينهم بالسوية لا يفضل الذكر على الانثى ولا يكون للابوين والزوجة من ذلك شيء وان لم يجيزوا الوقف جاز الوقف من الثلث

لا يرى الطلاق واقعا أجاز النكاح وأبطل الطلاق ثم رفع الى قاض يرى الطلاق واقعا فان الثاني ينفذ قضاء الاول * وان كان الحالف قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق ففسخ القاضي اليمين على امرأة تزوجها ثم تزوج امرأة أخرى قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا بد من فسخ اليمين على كل امرأة وهكذا روي عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى اذا فسخ على امرأة بخصوصها يكون فسخا على النساء كلهن وبعض المشايخ رحمهم الله تعالى أخذوا بقول أبي يوسف رحمه الله تعالى وبعضهم أخذوا بقول محمد رحمه الله تعالى والفتوى على قوله لانها يمين واحدة ولهذا لو حلف أن لا يحلف بالطلاق وقال كل امرأة أتزوجها فهي طالق لا يحنث الا مرة واحدة والعتق في هذا بمنزلة الطلاق * وان قال كل عبد أشتريه فهو حر فهذا والطلاق سواء ذكر في المنتقى أنه لو قال كل عبد أشتريه فهو حر فاشترى عبدا على قول أبي يوسف وهو رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى يحتاج الى الفسخ في كل عقد * ولو عقد على امرأة واحدة أيمانا بأن قال مرارا ان تزوجت فلانة فهي طالق فتزوجها ففسخ القاضي يمينا واحدا لا ينفسخ الكل ويحتاج كل يمين للفسخ على حدة الا أن تدعي المرأة أنه حلف بطلاقها ثلاث مرات أن لا يتزوجها ثم تزوجها فقال القاضي فسخت جميع أيمانه بهذا اللفظ فان ذلك يكون فسخا للايمان كلها * وان حلف بطلاق نسوة وعقد على كل امرأة يمينا على حدة بأن قال ان تزوجت فلانة فهي طالق وان تزوجت فلانة لامرأة أخرى فهي طالق وذكر الثالثة والرابعة ففسخ اليمين على امرأة بخصوصها لا ينفسخ يمين غيرها * ولو قال ان تزوجت فلانة فهي طالق فتزوجها ففسخ القاضي اليمين هل يحتاج الى تجديد النكاح ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى عن أستاذه القاضي الامام أبي علي النسفي رحمه الله تعالى أنه لا يحتاج لان القاضي أبطل اليمين فلم يكن الطلاق واقعا الى أن يعود النكاح بقضاء القاضي فان كان الزوج وطئها بعد النكاح قبل فسخ اليمين ثم فسخ القاضي اليمين كان الوطء حلالا وكما يظهر بطلان اليمين والطلاق في حق هذه يظهر في حق غيرها في قول محمد رحمه الله تعالى بأن كان حلف كل امرأة أتزوجها فهي طالق * ولو قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق فتزوج أربعا بعد اليمين ثم تزوج خامسة فخاصمته الخامسة الى القاضي ففسخ القاضي اليمين عليها الا يظهر انفساخ اليمين فيمن كانت قبلها عند الكل لانه لو بطل يمينه في الاربع ولا يقع الطلاق عليهن لا يصح نكاح الخامسة فيبطل الفسخ عليها واذا بطل الفسخ على الخامسة يبطل في حق غيرها * واذا قضى القاضي ببطلان اليمين في الطلاق المضاف وغيره من المجتهدات ونفذ قضاؤه ينفذ على المقضي عليه عند الكل حتى كان على المقضي عليه اتباع رأي القاضي سواء كان رأي القاضي موافقا لرأيه أو لم يكن وهل ينفذ قضاؤه في حق المقضي له ان كان عاميا ينفذ قضاؤه وعليه اتباع رأي القاضي وان كان عالما يرى خلاف ما يقضي له القاضي عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في غير رواية الاصول أنه لا ينفذ قضاؤه حتى لا يحل له وعليه أن يتبع أشد الامرين وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ينفذ قضاء القاضي في حقه أيضا وذكر في كتاب الاستحسان أنه ينفذ قضاء القاضي في حقه ولم يذكر فيه خلافا وان كان المقضي له عاميا جاهلا واستفتى فقيها أعلم من القاضي فأفتاه بوقوع الطلاق فهذا وما لو كان المقضي له عالما له رأي سواء لان الفتوى في حق الجاهل بمنزلة الرأي والاجتهاد وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق فتزوج امرأة وهو لا يرى الطلاق واقعا فخاصمته المرأة الى القاضي فقضى القاضي له ببقاء الحل ثم تحول رأي

فصار ثلث الرقبة وقفا للفقراء وتقسم الغلة بين جملة الورثة على فرائض الله تعالى وهذا الذي ذكرنا قول هلال والقاضي أبي بكر الخصاف والفقيه أبي بكر الاعمش والفقيه أبي بكر الاسكاف رحمهم الله تعالى كذا في الذخيرة * وان وقف أرضه على قرابته فان كانت قرابته ورثته له فهذا وما لو كان الوقف على الولد سواء وان لم يكونوا ورثة له جاز الوقف عليهم ويستحقون الغلة بجهة الوقفية وان وقف على بعض ورثته دون البعض فان أجازوا جاز وان لم يجيزوا صارت الارض وقفا للفقراء من الثلث وتكون الغلة على قول هلال ومن تابعه للورثة على قدر مواريثهم فان مات الوارث الموقوف عليه كانت الغلة للفقراء وان مات بعض ورثة الواقف الا أن الوارث الموقوف عليه حي فالغلة لجميع الورثة ومن مات فنصيبه يصير ميراثا لورثته كذا في المحيط * ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي ونسلي وآخره للفقراء أو أوصى بذلك والارض تخرج من ثلث المال فان أجازوا قسمت الغلة بين الوارث وولد الولد على عدد رؤسهم وان لم يجيزوا قسمت الغلة على ولد الصلب وولد الولد على عدد رؤسهم ثم ما أصاب ولد الولد يقسم بينهم بالسوية وما أصاب ولد الصلب فهو ميراث بين جميع الورثة فان هلك بعض ولد الصلب وبعض ولد الولد وحدث بعض ولد الولد ينظر الى عددهم يوم تحدث الغلة ثم ما أصاب ولد الصلب يقسم على جميع ورثة الواقف يوم مات الواقف على قدر ميراثهم ثم حصة الميت منهم تكون لورثته فان انقرض ولد الصلب كلهم فالغلة لولد الولد والنسل ولا شيء لسائر الورثة كذا في الظهيرية * ولو قال المريض أرضي هذه صدقة موقوفة على من احتاج من ولدي ونسلي يعطى كل واحد ما يسع نفقته وان لم يكن في ولده ونسله فقير فالغلة كلها للفقراء فان كان ولده ونسله فقراء قسمت الغلة بينهم على عدد رؤسهم يقدر لكل واحد منهم ما يكفيه لنفقته ونفقة ولده وامرأته وخادمه بالمعروف لطعامهم وادامهم وكسوة سنة ثم ما أصاب ولد الصلب يقسم بينهم وبين جميع ورثة الواقف على فرائض الله تعالى فاذا أخذ منه بعض ما أصابه والباقي لا يكفيه لم يكن له أن يرجع فيما أصاب ولد الولد وان كان فيهم أغنياء لا يعطى من كان غنيا من ولده ونسله شيأ ويقسم بين الفقراء منهم على عدد رؤسهم كذا في الحاوي * ولو وقف

أرضه

الزوج وصار ممن يرى الطلاق واقعا ثم تزوج امرأة أخرى فانه يمسك المرأة الاولى ويفارق الثانية ويبني الامر على رأيه الحادث في المرأة الثانية أما الاولى فقد قضى القاضي عليها ببطلان اليمين وبقاء النكاح فنفذ قضاؤه وان كان قضاؤه موافقا لرأيه في ذلك الزمان فلا يبطل ذلك القضاء وهذا بناء على ما تقدم أن على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يحتاج الى الفسخ في كل امرأة * وذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى في العيون رجل اشترى عبدا فشهد شاهدان عند القاضي ان هذا المشتري حلف بعتق كل مملوك يشتريه قبل شرائه هذا العبد فأعتقه القاضي بشهادتهما ثم اشترى عبدا آخر قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يعتق العبد الثاني بقضائه الاول وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يعتق الثاني حتى يشهد الشهود شهادة مستقلة وهذا بناء على ان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى الشهادة على عتق العبد لا تقبل من غير دعوى العبد * رجل قال لامرأة كلما تزوجتك فأنت طالق ثلاثا ثم تزوجها ورفع الامر الى القاضي فقضى بحلها ثم طلقها ثلاثا ثم عادت اليه بعد زوج آخر هل يحتاج الى فسخ القاضي في هذا النكاح اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه وانما اختلفوا بناء على أن المنعقد بكلمة كلما يمين واحدة وكما تنحل تنعقد ثانية وتنعقد الثالثة بعد الثانية أو ينعقد بهذا اللفظ أيمان في رواية الجامع ينعقد يمين واحدة وكما تنحل تنعقد وفي طلاق الاصل المنعقد أيمان بهذا اللفظ فعلى رواية الطلاق يحتاج كل يمين الى فسخ على حدة وعلى رواية الجامع لا يحتاج والصحيح رواية الجامع * رجل حلف بطلاق امرأة ان تزوجها فتزوجها وحكما رجلا ليحكم بينهما في الطلاق المضاف فحكم ببطلان اليمين اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه ذكر في الجامع الاصغر أنه لا ينفذ حكم الحكم في حقهما وذكر في صلح الاصل وغيره من الروايات أن حكم الحكم فيما بين المتحاكمين في المجتهدات بمنزلة حكم القاضي المولى حتى لا يكون لاحدهما أن يرجع عن حكمه وذكر الخصاف رحمه الله تعالى أن حكم الحكم في المجتهدات جائز الا في الحدود والقصاص ذكر الجواز فيما سوى الحدود والقصاص وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى في صلح الاصل الاصح أن حكم الحكم في المجتهدات نحو الكنايات والطلاق المضاف جائز في ظاهر المذهب عن أصحابنا رحمهم الله تعالى قال محمد رحمه الله تعالى الا أن هذا مما يعلم ولا يفتى به كيلا يتجاسر الجهال الى مثل هذا * قال المصنف رحمه الله تعالى وكان القاضي الامام الاستاذ أبو علي النسفي رحمه الله تعالى يقول هذا مما يكتم ولا يفتى به * وقد روي عن أصحابنا رحمهم الله تعالى ما هو أوسع من هذا وذلك روي عنهم أنه لو استفتى صاحب الحادثة عن هذا فقيها عدلا من أهل الفتوى فأفتاه ببطلان اليمين وسعه أن يأخذ بفتواه ويمسك المرأة وعنهم أن صاحب الحادثة لو استفتى فقيها فأفتاه ببطلان اليمين وسعه أن يمسكها فان تزوج أخرى بعدها وقد كان حلف بلفظ كل امرأة يتزوجها فاستفتى فقيها آخر مثل الاول فأفتاه بصحة اليمين ووقوع الطلاق المضاف اليها فانه يفارق الثانية ويمسك الاولى لان فتوى الفقيه للجاهل بمنزلة حكم القاضي المولى أو حكم الحكم وما نقل عنهم بناء على أن حكم الحكم في المجتهدات في حق المتحاكمين بمنزلة حكم القاضي المولى الا أن الفرق بين حكم القاضي وحكم الحكم أن حكم الحكم في المجتهدات اذا رفع الى القاضي ان كان موافقا لرأيه أمضاه وان كان مخالفا أبطله وليس للقاضي أن يبطل حكم قاض آخر في المجتهدات وقال ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى ليس للقاضي أن يبطل حكم الحكم وان كان مخالفا لرأيه اذا لم يكن حكم الحكم مخالفا النص أو اجماع وهو بمنزلة حكم القاضي المولى ولهذا لو حكم

أرضه في مرض موته وأوصى بوصايا قسم ثلث ماله بين الوقف وبين سائر الوصايا فيضرب لاهل الوصايا بوصاياهم ولاهل الوقف بقيمة هذه الارض فما أصاب أهل الوصايا أخذوه وما أصاب قيمة أرض الوقف أخرج من الارض بذلك المقدار فصار ذلك وقفا على من وقف عليهم ولا يكون الوقف المنفذ أولى كذا في الذخيرة * وليس الوقف كالعتق والتدبير حيث يبدأ بهما كذا في الحاوي القدسي * ولو قال أرضي هذه تعطى غلتها بعد وفاتي لولد عبد الله ونسله يكون وصية بالغلة وكذلك اذا قال أرضي بعد وفاتي موقوفة على فلان ونسله لا تباع فهذا كله سواء تكون وصية بالغلة ولو قال أرضي بعد وفاتي موقوفة على المساكين أو حبس على المساكين فهذا وقف جائز كذا في الظهيرية * واذا جعل أرضه صدقة موقوفة على قوم ومن بعدهم جعل الغلة للورثة فالغلة تكون للقوم الذين جعل لهم فاذا انقرضوا كانت للورثة على قدر مواريثهم فاذا ماتوا كانت الغلة للفقراء كذا في خزانة المفتين والمحيط * اذا قال أرضي هذه صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي ونسلي فمن هلك من ولدي لصلبي فما كان نصيبه بالارث فهو وقف على ولد ولدي فهو جائز وتقسم الغلة على عدد رؤس ولد الولد وعلى عدد رؤس ولد الصلب الاحياء ومن هلك بعد موت الواقف فما أصاب الولد من ولد الصلب يكون وقفا على ولد الولد ثم ما يصيب الاحياء يقسم بينهم وبين الاموات وما أصاب الاموات يكون لورثتهم بالارث عنهم فان أراد الواقف أن يجعل ذلك وقفا على ولد الولد ونسله فقال وما يصيب الميت منهم من حصة ولدي الاحياء فهو وقف على ولد ولدي فهذا لا يجوز كذا في المحيط * واذا وقف أرضه في مرضه على ولده وولد ولده ولا مال له سوى الارض فثلث الارض وقف على ولد الولد أجازت الورثة أو لم يجيزوا وأما الثلثان فان لم تجز الورثة فذلك ملك الورثة فان أجازوا فذلك بين ولد الصلب وبين ولد الولد بالسوية كذا في الظهيرية * وقف أرضه في مرضه وهي تخرج من الثلث فتلف المال قبل موته وصارت لا تخرج من الثلث أو تلف المال بعد موته قبل أن يصل الى الورثة فثلثها وقف وثلثاها للورثة كذا في البحر الرائق ناقلا عن البزازية * ولو أوصى بأن يوقف أرضه بعد موته على فقراء المسلمين فان خرجت من الثلث

الحكم بحكم ثم اراد أن يرجع عن حكمه لايصح رجوعه كما لايصح رجوع القاضي عن حكمه في موضع الاجتهاد والصحيح ما قلنا لان الحكم استفاد الولاية بتحكيمهما ولهما ولاية على أنفسهما لا على غيرهما فكان حكم الحكم في حق غيرهما بمنزلة الصلح ولو اصطلح الخصمان على شئ وكان ذلك مخالفا لرأى القاضي أبطله أما اذا كان حكم الحكم موافقا لرأى القاضي انما لا يبطله لانه لو أبطله يحتاج الى الاعادة فلا يفيد * ولو حكما رجلا ليحكم بينهما فأجاز القاضي حكومته قبل ان يحكم ثم حكم بينهما بما يخالف رأى القاضي ذكر في الكتاب أنه لا يجوز حكمه على القاضي وكان للقاضي أن يبطله قالوا هذا اذا لم يكن القاضي مأذونا في الاستخلاف فان كان مأذونا لا يكون له أن يبطل حكمه وقال بعضهم الجواب مطلق لان الاجازة امضاء لما سبق ولا يظهر فيما يقضي لكن شرط صحة التحكيم أن يكون الحكم من أهل الشهادة لان القاضي لا يصلح قاضيا اذا لم يكن من أهل الشهادة فكذلك الحكم فلا يصح تحكيم العبد والمكاتب والكافر على المسلم ولا حكم الحكم لمن لا تقبل شهادته له * وان حكما امرأة فحكمت فيما تجوز شهادتها جاز حكمها وسنذكر مسائل التحكيم في موضعها ان شاء الله تعالى * رجل تزوج امرأة ثم جن وله والد فادعت المرأة ان زوجها قد كان حلف قبل أن يتزوجها بطلاق كل امرأة يتزوجها ثلاثا وطلبت من القاضي أن ينصب والد زوجها خصما لها ليقضي لها بالطلاق قال محمد رحمه الله تعالى ان كان جنونا مطبقا جعل والده خصما * قال الحسام رحمه الله تعالى قلت لمحمد رحمه الله تعالى ان رأى القاضي ان هذا القول ليس بشئ فأبطل القول وأمضى النكاح ثم صح الزوج ومن رأيه أن الطلاق واقع هل يسعه المقام معها قال محمد رحمه الله تعالى نعم يسعه ذلك فقلت له ورأيه على خلاف ذلك قال لان القاضي لما قضى وسعه ذلك وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الامالي لا يسعه المقام معها وكذلك المرأة قال وهذا حكم لا يحل حراما ولا يحرم حلالا وهذا بناء على ما تقدم ان رأى الزوج اذا كان هو الحرمة ووقوع الطلاق لا ينفذ القضاء في حقه * ثم شرط محمد رحمه الله تعالى لتكون الوالد خصما للمرأة أن يكون جنون الزوج مطبقا واختلفت الروايات في المطبق واتفقت الروايات الظاهرة أن الجنون اذا كان يوما أو يومين لا يعتبر ولا يصير غيره خصما عنه وتنفذ تصرفاته في حالة الافاقة كما في الاغماء وأما المطبق في أظهر الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله تعالى مقدر بأكثر السنة وفي رواية عنه مقدر بأكثر من يوم وليلة * ومحمد رحمه الله تعالى أولا قدر الجنون المطبق بشهر ثم رجع وقدره بسنة كاملة وذكر الناطفي والشيخ الامام المعروف بخواهرزاده رحمه الله تعالى أن الجنون المطبق في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى مقدر بشهر وعليه الفتوى * رجل زنى بأم امرأته أو بابنتها فخاصمته امرأته الى القاضي فرأى القاضي أن الحرام لا يحرم الحلال فقضى له بالحل ابتداء الى أن الزوج اذا كان جاهلا يأخذ بالقضاء وان كان عالما فقيها من رأيه الحرمة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يحل له المقام معها وكذلك المرأة وقال الحسن بن زياد رحمه الله تعالى في مثل هذا اذا كان الرجل جاهلا يأخذ بما قضى له القاضي وان كان عالما فقيها يعمل برأى نفسه ولا ينظر الى قضاء القاضي قال الحسن رحمه الله تعالى وهذا كله قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى * اما على قول محمد رحمه الله تعالى يأخذ بقضاء القاضي على كل حال وكذلك رجل قال لامرأته أنت طالق البتة وهو ممن يرى البتة ثلاثا فخاصمته امرأته الى قاض يرى البتة واحدة يملك الرجعة فقضى بأنها رجعية وجعلها امرأته قال محمد رحمه الله تعالى وسع للرجل امساك المرأة وان كان هو يرى خلاف ما قضى القاضي

أو لم تخرج ولكن أجازت الورثة فانها توقف كلها وان لم تجز الورثة فقدار الثلث يوقف وان خرجت كلها من ثلثه وفيها نخيل فأثمرت بعد الموت قبل وقف الارض دخلت الثمرة في الوقف وان أثمرت قبل الموت فتلك الثمرة تكون ميراثا كذا في محيط السرخسي * ولو وقف الارض في مرضه وقفا صحيحا وحدثت فيها ثمرة قبل وفاته فان الثمرة تكون وقفا مع الارض ولو كانت فيها ثمرة يوم وقفها وهو مريض فالثمرة ميراث لورثته كذا في المحيط * واذا قال المريض جعلت أرضي هذه صدقة موقوفة لله تعالى أبدا على زيد وعلى ولده وولد ولده أبدا ما تناسلوا ومن بعدهم على المساكين فان احتاج ولدي أو ولد ولدي كانت غلة هذه الارض لهم دون غيرهم وكانوا أحق بها ما كانوا محاويج اليها فاحتاج اليها ولده لصلبه بعد وفاته فانه يرد جميع الغلة اليهم وان مات بعض ورثة الواقف ثم احتاج اليها ولده لصلبه ردت الغلة اليهم وقسمت الغلة بين المحتاجين من ولده وبين من كان باقيا من الورثة ولا ينظر الى من مات منهم كذا في الظهيرية * وان كان قال فان احتاج أحد من ولدي لصلبي أجرى على من احتاج منهم من غلة هذه الصدقة بقدر ما يسعه لنفقته بالمعروف وكان الباقي من غلة هذه الصدقة مقسوما بين أهل الوقف فهو جائز فان احتاج خمسة أنفس من ولده نظر الى ما يسعهم لنفقاتهم لسنة الى ادراك الغلة المستقبلة فان بلغ ذلك مثلا مائة دينار تقسم هذه المائة الدينار بينهم وبين سائر ورثة الواقف فاذا قسمنا ذلك أصاب المحتاجين منهم أقل مما يسعهم بنفقة سنة فيرد عليهم من غلة هذا الوقف ما يصيبهم من ذلك مقدار مائة دينار كذا في المحيط

الباب الحادي عشر في المسجد وما يتعلق به وفيه فصلان

الفصل الاول فيما يصير به مسجدا وفي أحكامه وأحكام ما فيه

من بنى مسجدا لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه ويأذن بالصلاة فيه أما الافراز فلانه لا يخلص لله تعالى الا به كذا في الهداية * فلو جعل وسط داره مسجدا وأذن للناس في الدخول والصلاة فيه ان شرط معه الطريق صار مسجدا

ويقول الرجل لست أرى هذا واني أراها ثلاثا والرجل ممن يؤخذ بقوله قال محمد رحمه الله تعالى ينبغي لهذا الفقيه أن يدع رأيه ويأخذ بما قضى له القاضي لان هذا مما يختلف فيه الفقهاء قال وكذلك كل قضاء فيما اختلف فيه الفقهاء اذا قضى القاضي بذلك على فقيه عالم يرى خلاف ذلك من تحريم أو تحليل أو عتق أو أخذ مال أو غيره فانه ينبغي للفقيه أن يدع رأى نفسه ويأخذ بقضاء القاضي ويلزم نفسه ما ألزمه القاضي وأجمعوا على ان المقضي عليه يأخذ بالقضاء ولا يعمل برأى نفسه * وان ادعى رجل على غائب شيأ قال محمد رحمه الله تعالى في المقرر ليس للقاضي أن ينصب وكيلا عن الغائب فلو رأى القاضي أن يسمع البينة على الغائب من غير خصم ووكيل وقضى على الغائب في نفاذ قضائه على الغائب روايتان ذكر شمس الائمة السرخسي والشيخ الامام المعروف بخواهرزاده رحمهما الله تعالى أنه ينفذ قضاؤه وغيرهما من المشايخ قالوا لا ينفذ واذا خاف صاحب الدين غيبة الشهود أو موتهم وأراد اثبات الدين على الغائب قال بعضهم يوكل غيره باثبات حقوقه على الناس ويجعل ما يريد اثباته على الغائب من طلاق أو عتاق أو بيع شرطا للوكالة بأن قال ان كان فلان طلق امرأته أو أعتق عبده فأنت وكيلي في اثبات حقوقي على الناس ثم ان هذا الوكيل يحضر رجلا ويقول ان فلانا وكلني بطلب حقوقه على الناس أجمعين ان كان فلان باع داره من فلان أو أعتق عبده أو طلق امرأته وان فلانا الغائب قد باع داره أو أعتق عبده فصرت وكيلا له في اثبات حقوق موكلي وان لموكلي هذا عليك ألف درهم فيقول المدعى عليه بلى ان فلانا وكلك على هذا الوجه لكني لا أعلم أن الشرط قد وجد فيقيم المدعي البينة على الشرط فيقضي القاضي بالشرط الا ان هذا فصل اختلف فيه المشايخ ان الانسان هل ينتصب خصما عن الغائب في اثبات شرط حقه قال بعضهم رحمهم الله تعالى ينتصب خصما والصحيح أنه لا ينتصب اذا كان شرطا يتضرر به الغير كالطلاق والعتاق وما أشبه ذلك فلا تصح هذه الحيلة والصحيح في هذه ما ذكر محمد رحمه الله تعالى في الجامع أن يقول رجل لصاحب الدين كفلت لك بكل مالك على فلان الغائب ثم ان صاحب الدين يحضر الكفيل الى مجلس القاضي ويقول ان لي على فلان الغائب ألف درهم وان هذا الرجل كفل لي بجميع مالي على فلان الغائب وألف درهم كانت لي عليه قبل كفالة هذا الرجل فيقر الكفيل بالكفالة وينكر المال على الغائب صح انكاره لان قوله كفلت لك بكل مالك على فلان لا يكون اقرارا منه بالمال لانه مجهول فاذا أقام المدعي البينة أن له على الغائب ألف درهم كانت له عليه قبل كفالة هذا الرجل تقبل بينته ويقضى له بالكفالة والمال لانه ادعى على الغائب ما هو سبب لحقه على الحاضر فينتصب الحاضر خصما عن الغائب فيكون القضاء عليه قضاء على الغائب حتى لو حضر الغائب وأنكر الدين لا يلتفت الى انكاره ولا يكون هذا قضاء على الحاضر لان المدعي فيما ادعى على الكفيل كان صادقا في دعواه ثم يبرئ المدعي الكفيل عن الكفالة والمال ويبقى المال له على الغائب * وان كانت الكفالة عن الغائب بين يدي القاضي على هذا الوجه فأنكر المال على الغائب فأقام المدعي البينة على المال فكذلك يقضى على الحاضر ويكون ذلك قضاء على الغائب سواء ادعى الكفالة عن الغائب بأمره أو لم يذكر الامر * ولو ادعى رجل على رجل أن له على الغائب ألف درهم وان هذا الرجل كفل لي عن الغائب بالالف التي لي عليه بأمره فهذا وما تقدم سواء ويقضى على الحاضر ويكون ذلك قضاء على الغائب * ولو ادعى رجل أن له على الغائب ألف درهم وان هذا الرجل كفل لي عنه بالالف التي لي عليه ولم يقل بأمره وانكر المدعى عليه ذلك فأقام المدعي البينة على ما ادعى فان القاضي يقضي بالالف

في قولهم والا فلا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا يصير مسجدا وتصير الطريق من حقه من غير شرط كذا في القنية * وفي السغناقي ولو عزل بابه الى الطريق الاعظم يصير مسجدا كذا ذكره الامام قاضيخان كذا في التتارخانية * ومن جعل مسجدا تحته سرداب أو فوقه بيت وجعل باب المسجد الى الطريق وعزله فله أن يبيعه وان مات يورث عنه ولو كان السرداب لمصالح المسجد جاز كما في مسجد بيت المقدس كذا في الهداية * اذا أراد انسان أن يتخذ تحت المسجد حوانيت غلة لمرمة المسجد أو فوقه ليس له ذلك كذا في الذخيرة * وأما الصلاة فلانه لا بد من التسليم عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى هكذا في البحر الرائق * التسليم في المسجد أن تصلي فيه الجماعة باذنه وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيه روايتان في رواية الحسن عنه يشترط أداء الصلاة فيه بالجماعة باذنه اثنان فصاعدا كما قال محمد رحمه الله تعالى والصحيح رواية الحسن كذا في فتاوى قاضيخان * ويشترط مع ذلك أن تكون الصلاة باذان واقامة جهرا لا سرا حتى لو صلى جماعة بغير اذان واقامة سرا لا جهرا لا يصير مسجدا عندهما كذا في المحيط والكفاية * ولو جعل رجلا واحدا مؤذنا واماما فأذن وأقام وصلى وحده صار مسجدا بالاتفاق كذا في الكفاية وفتح القدير * واذا سلم المسجد الى متول يقوم بمصالحه يجوز وان لم يصل فيه وهو الصحيح كذا في الاختيار شرح المختار وهو الاصح كذا في محيط السرخسي * وكذا اذا سلمه الى القاضي أو نائبه كذا في البحر الرائق * والاضافة الى ما بعد الموت والوصية ليست بشرط لصيرورة المكان مسجدا صحة ولزوما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى بخلاف سائر الاوقاف على مذهبه كذا في الذخيرة * وذكر الصدر الشهيد رحمه الله تعالى في الواقعات في باب العين من كتاب الهبة والصدقة رجل له ساحة لا بناء فيها أمر قوما أن يصلوا فيها بجماعة فهذا على ثلاثة أوجه أحدها اما أن أمرهم بالصلاة فيها أبدا نصا بأن قال صلوا فيها أبدا أو أمرهم بالصلاة مطلقا ونوى الابد ففي هذين الوجهين صارت الساحة مسجدا لو مات لا يورث عنه واما أن وقت الامر باليوم أو الشهر أو السنة ففي هذا الوجه لا تصير الساحة مسجدا لو مات يورث عنه كذا في الذخيرة * وهكذا في فتاوى قاضيخان * متولي

اذا قضى لولده على أجنبى بشهادة الاجانب لايجوز وان رفع قضاؤه الى قاض آخر أبطله الثانى * ولو قضى بشهادة ولده لاجنبى فرفع ذلك الى قاض آخر أنفذه الثانى * وكذا لو قضى بشهادة المحدود فى قذف وهو يرى ذلك فرفع ذلك الثانى الى قاض آخر لا يرى جوازه لا يبطله الثانى قال الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده رحمه الله تعالى هذا اذا كان القاضى الثانى يعرف أن الاول يرى جوازه بأن قال الاول لاح لى ذلك أما اذا علم الثانى أن الاول لا يرى جوازه بأن قال الحق ما قال علماؤنا رحمهم الله تعالى ان شهادة المحدود فى القذف لا تقبل وان تاب ومع هذا قضى به كان للثانى أن يبطله * ولو كان القاضى هو المحدود فى القذف فرفع حكمه الى قاض آخر لا يرى جوازه أبطله الثانى لان نفس القضاء مختلف فيه * ولو رفع حكم الاول الى من يرى حكم الاول جائزا فامضاه ثم رفع امضاء الثانى الى ثالث لا يرى جوازه فأبطله لا ينفذ ابطاله لان الثانى لما أنفذ الاول فقد قضى بدليل مجتهد فيه فينفذ قضاؤه * ولو أن قاضيا قضى لامرأته بشهادة زوجها وأجنبى آخر فرفع ذلك الى قاض لا يجيز شهادة الرجل لامرأته أمضى الثانى حكم الاول لان الاول قضى بدليل مجتهد فيه فينفذ قضاؤه ولو كان القاضى قضى لامرأته بشهادة رجلين لا يجوز فان رفع ذلك الى قاض آخر لا يراه جائزا أبطله لان نفس القضاء مختلف فيه فانه كما لا يصلح أن يكون شاهدا لامرأته لا يكون من أهل القضاء لها فكان للثانى أن يبطله فان رفع قضاء الاول الى من يرى جوازه فامضاه ثم رفع امضاء الثانى الى ثالث لا يرى جوازه أمضى الثالث امضاء الثانى ولا يبطله * القاضى اذا قضى وهو أعمى ثم رفع قضاؤه الى من لا يرى شهادة الاعمى فانه يبطل قضاء الاول ولو كان الثانى يراه جائزا فأجاز قضاء الاول ثم رفع الى ثالث لا يرى جواز ذلك فان الثالث يمضى حكم الثانى * ولو أن قاضيا قضى بشهادة رجل وامرأتين فى الحدود والقصاص ثم رفع قضاؤه الى من لا يرى ذلك فان الثانى يمضى حكم الاول ولو استقضيت المرأة فحكمت بحد أو قصاص لا يجوز حكمها فان رفع حكمها الى قاض آخر يراه جائزا فأجاز حكم الاول لا يكون لغيره أن يبطله * ولو أن قاضيا قضى برد المرأة فى النكاح بعيب الجنون أو العمى أو نحو ذلك ثم رفع الى قاض لا يرى ذلك فان الثانى ينفذ حكم الاول لان قضاء الاول صادف مواضع الاجتهاد * ولو أن قاضيا قضى ببطلان طلاق المكره ثم رفع ذلك الى قاض يرى طلاق المكره واقعا فأبطل حكم الاول لا يجوز ابطاله * فقيه اشترى شيأ شراء فاسدا فخاصمه البائع الى قاض يرى البيع جائزا فقضى عليه بالجواز وهو مما يختلف فيه الفقهاء جاز للمشترى امساكه بذلك * ولو أن قاضيا قضى فى متعة النساء بالحل ثم رفع الى قاض آخر لا يراه جائزا فان الثانى يبطل قضاء الاول لان متعة النساء منسوخة فقد أجمعت الصحابة رضى الله عنهم على فسادها فلا ينفذ قضاء القاضى بالحل وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى أنه ينفذ قضاؤه وهو غير مأخوذ وهذا اذا كان ذلك بلفظ المتعة بأن قال اتمتع بك الى أشهر أما اذا تزوج الى شهر لا يصح هذا النكاح وقال زفر رحمه الله تعالى يصح النكاح ويبطل التوقيت فان قضى القاضى بجواز هذا النكاح نفذ قضاؤه * رجل له حق فى دار فلم يخاصم صاحب اليد سنين ثم خاصمه الى قاض فأبطل القاضى حقه بترك الخصومة سنين كما هو مذهب بعض الناس فان بعض العلماء رحمهم الله تعالى قال من له حق فى الدار اذا لم يخاصم ثلاث سنين وهو فى المصر بطل حقه الآن هذا قول مهجور فلا ينفذ فيه قضاء القاضى فان رفع ذلك الى قاض آخر فان الثانى يبطل قضاء الاول ويجعل المدعى على حقه وكذا المرأة اذا لم تخاصم زوجها سنين ولم تطلب المهر المفروض قال بعض الناس يبطل حقها فان قضى القاضى بذلك كان قضاؤه باطلا * رجل قتل عمدا

مسجدا لاهل محلة وقال جعلت هذا المسجد لاهل هذه المحلة خاصة كان لغير أهل تلك المحلة أن يصلى فيه هكذا فى الذخيرة * واذا خرب المسجد واستغنى أهله وصار بحيث لا يصلى فيه عاد ملكا لواقفه أو لورثته حتى جاز لهم أن يبيعوه أو يبنوه دارا وقيل هو مسجد أبدا وهو الاصح كذا فى خزانة المفتين * فى فتاوى الحجة لو صار أحد المسجدين قديما وتداعى الى الخراب فأراد أهل السكة بيع القديم وصرفه فى المسجد الجديد فانه لا يجوز أما على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى فلان المسجد وان خرب واستغنى عنه أهله لا يعود الى ملك البانى وأما على قول محمد رحمه الله تعالى وان عاد بعد الاستغناء ولكن الى ملك البانى وورثته فلا يكون لاهل المسجد على كلا القولين ولاية البيع والفتوى على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يعود الى ملك مالك أبدا كذا فى المضمرات * فى الحاوى سئل أبو بكر الاسكاف عمن بنى لنفسه مسجدا على باب داره ووقف أرضا على عمارته فمات هو وخرب المسجد واستفتى الورثة فى بيعها فأفتوا بالبيع ثم ان أقواما بنوا ذلك المسجد فطالبوا بتلك الاراضى قال ليس لهم حق المطالبة كذا فى التتارخانية * رجل بسط من ماله حصيرا فى المسجد فخرب المسجد ووقع الاستغناء عنه فان ذلك يكون له ان كان حيا ولوارثه ان كان ميتا وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى يباع ويصرف ثمنه الى حوائج المسجد فان استغنى عنه هذا المسجد يحول الى مسجد آخر والفتوى على قول محمد رحمه الله تعالى ولو كفن ميتا فافترسه سبع فان الكفن يكون للمكفن ان كان حيا ولورثته ان كان ميتا كذا فى فتاوى قاضيخان * وذكر أبو الليث فى نوازله حصير المسجد اذا صار خلقا واستغنى أهل المسجد عنه وقد طرحه انسان ان كان الطارح حيا فهو له وان كان ميتا ولم يدع له وارثا أرجو أن لا بأس بأن يدفع أهل المسجد الى فقير أو ينتفعوا به فى شراء حصير آخر للمسجد والمختار أنه لا يجوز لهم أن يفعلوا ذلك بغير أمر القاضى كذا فى محيط السرخسى * وفى المنتقى بوارى المسجد اذا خلقت فصارت لا ينتفع بها فان أراد الذى بسطها أن يأخذها ويتصدق بها أو يشترى مكانها أخرى فله ذلك وان كان هو غائبا فأراد أهل المحلة أن يأخذوا البوارى ويتصدقوا بها بعدما خلقت لم يكن لهم ذلك اذا كانت لها قيمة وان لم تكن لها قيمة لا بأس

فعفت زوجته أو ابنته عن دم العمد فرفع ذلك الى قاض فأبطل العفو وقضى بالقصاص كما هو مذهب بعض الناس أن لا حق للنساء فى القصاص فلا يصح عفوها فان قضى القاضى بالقصاص وأبطل العفو كان قضاؤه باطلا حتى لو قتله الوارث بعد ذلك ذكر فى الزيادات أن الوارث ان كان عالما بالعفو كان عليه القصاص لانه قتل شخصا لا قصاص عليه وان كان جاهلا كان عليه الدية * امرأة بلغت مبلغ النساء عاقلة فتصرفت فى مالها كالعتق ونحو ذلك بغير اذن زوجها فرفع الامر الى القاضى فأبطل القاضى تصرفها كان قضاؤه باطلا وان قال بعض الناس ان تصرف المرأة فى مالها لا ينفذ بغير اذن الزوج لان هذا قول مهجور فلا ينفذ فيه قضاؤه * ولو أن قاضيا قضى فى العنين أن لا يؤجل ثم رفع الى قاض آخر فان الثانى يؤجله حولا ويبطل قضاء الاول وكذلك رجل اشترى دارا وضمن رجل له الخلاص أو ضمن له البائع ذلك ثم استحقت الدار على المشترى فقضى القاضى له على الكفيل بدار مثل تلك الدار ثم رفع ذلك الى قاض آخر يرى ذلك باطلا فان القاضى الثانى يبطل قضاء الاول وهذا قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى لان عنده تفسير ضمان الخلاص تسليم مثل تلك الدار ان عجز وذلك باطل أما على قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى تفسير ضمان الخلاص والعهدة والدرك ضمان الثمن عند الاستحقاق وذلك جائز * القاضى اذا قضى بأقضية يختلف فيها الناس أو قضى لرجل على رجل بحق وأشهد على قضائه شهودا ولم يبين بأى وجه قضى ثم رفع ذلك الى قاض آخر فقال الثانى اشهدوا أنى قد أبطلت ما قضى فلان بن فلان القاضى على فلان ونقضت قضاءه بأمر تحقق عندى ابطاله أو قال اشهدوا أنى قد أبطلت ما قضى فلان على فلان ولم يزد على ذلك شيأ ثم رفع ذلك الى قاض ثالث فان الثالث يأخذ بنقض الثانى ويبطل ما أبطله الثانى هذا لان الثانى أجمل ولم يفسر فاذا لم يعلم أى القضاءين كان حقا يجعل الحق للذى فى يده المدعى به لان القاضى الثانى أخرجه من يد الاول فلا تنتقض يده بالشك * قال محمد رحمه الله تعالى والواحد والاثنان فى ذلك سواء * رجل أذن لعبده فى نوع من التجارة فجعله القاضى مأذونا على ذلك النوع خاصة دون غيره نفذ قضاؤه لانه صادف موضع الاجتهاد الا أنه انما ينفذ قضاؤه عند شرائط القضاء من الخصومة وغيرها بعد تصرف العبد * رجل اشترى عبدا أو جارية ونقد الثمن وقبض العبد فأصابه لمم عنده فرده القاضى على البائع بذلك ثم رفع الى قاض آخر فان الثانى يبطل قضاء الاول وان كان عند بعض الناس أن المبيع اذا جن عند المشترى ولا يعلم أنه كان عند البائع كان للمشترى أن يرد لان الجنون انما يكون لآفة فى الدماغ فاذا وجد عند المشترى يستدل بذلك على انه كان عند البائع الا أنه قول مهجور فلا ينفذ قضاء القاضى به والله أعلم بالصواب

(كتاب الشهادات)

(باب فيمن لا تجوز شهادتهم)

وهم أصناف * صنف لا يكون كلامهم شهادة لعدم الاهلية وأهلية الشهادة انما تكون بالعقل الكامل والضبط والولاية والقدرة على التمييز بين المدعى والمدعى عليه فلا تقبل شهادة الصبيان والمجانين والمعتوه بمنزلة المجنون * أما المجانين لعدم العقل وكذلك الصبيان لان الشرع جعل حد كمال العقل البلوغ عن العقل فلا ينعقد النكاح بحضرتهم وكذلك شهادة النساء وحدهن الا شهادة القابلة على الولادة فانها مقبولة فى حق النسب دون الميراث وكذلك شهادة القابلة على الاستهلال مقبولة فى حق الصلاة عليه دون غيره لمكان الضرورة وكذلك فى العيب الذى لا يطلع عليه الرجال ولا تقبل شهادة المملوك قنا كان أو مدبرا أو مكاتبا أو أم ولد وكذلك معتق البعض فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولا ينعقد

بذلك كذا فى الذخيرة * حشيش المسجد اذا أخرج من المسجد أيام الربيع ان لم تكن له قيمة لا بأس بطرحه خارج المسجد ولمن رفعه أن ينتفع كذا فى الواقعات الحسامية * حشيش المسجد اذا كانت له قيمة فلاهل المسجد أن يبيعوه وان رفعوا الى الحاكم فهو أحب ثم يبيعوه بأمره هو المختار كذا فى جواهر الاخلاطى * لو رفع انسان من حشيش المسجد وجعله قطعا قطعا (١) بالسواد قالوا عليه ضمانه لان له قيمة حتى ان الشيخ أبا حفص السفكردرى أوصى فى آخر عمره بخمسين درهما لحشيش المسجد كذا فى الواقعات الحسامية * جنازة أو نعش لمسجد فسد فباعه أهل المسجد قالوا الاولى أن يكون البيع بأمر القاضى والصحيح أن بيعهم لا يصح بغير أمر القاضى كذا فى فتاوى قاضيخان * ديباج الكعبة اذا صار خلقا لا يجوز أخذه لكن يبيعه السلطان ويستعين به على أمر الكعبة كذا فى السراجية * ولو وقف على دهن السراج للمسجد لا يجوز وضعه جميع الليل بل بقدر حاجة المصلين ويجوز الى ثلث الليل أو نصفه اذا احتيج اليه للصلاة فيه كذا فى السراج الوهاج * ولا يجوز أن يترك فيه كل الليل الا فى موضع جرت العادة فيه بذلك كمسجد بيت المقدس ومسجد النبى صلى الله عليه وسلم والمسجد الحرام أو شرط الواقف تركه فيه كل الليل كما جرت العادة به فى زماننا كذا فى البحر الرائق * ان أراد انسان أن يدرس الكتاب بسراج المسجد ان كان سراج المسجد موضوعا فى المسجد للصلاة قيل لا بأس به وان كان موضوعا فى المسجد لا للصلاة بأن فرغ القوم من صلاتهم وذهبوا الى بيوتهم وبقى السراج فى المسجد قالوا لا بأس بأن يدرس به الى ثلث الليل وفيما زاد على الثلث لا يكون له حق التدريس كذا فى فتاوى قاضيخان

(الفصل الثانى فى الوقف على المسجد وتصرف القيم وغيره فى مال الوقف عليه)

ولو أراد أن يقف أرضه على المسجد وعمارة المسجد وما يحتاج اليه من الدهن والحصير وغير ذلك على وجه لا يرد عليه الابطال يقول

(١) قوله بالسواد كذا فى نسخ وهو الموافق للاصل المنقول عنه كما رأيته فى نسختى منه وفى نسخ بالسوداء اه مصححه

النكاح بحضرتهم عندنا كما لا ينعقد بشهادة الصبيان والنسوان وقال مالك رحمه الله تعالى ينعقد النكاح بحضرة المملوك * ولا تقبل شهادة الاعمى عندنا لانه لا يقدر على التمييز بين المدعى والمدعى عليه والاشارة اليهما فلا يكون كلامه شهادة ولا ينعقد النكاح بحضرته * وقال مالك رحمه الله تعالى تقبل شهادة الاعمى وقال زفر رحمه الله تعالى تجوز شهادته فيما تجوز الشهادة بالتسامع * وقال الشافعي رحمه الله تعالى ان كان بصيرا وقت التحمل ثم عمي جازت شهادته وقال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا تقبل شهادته أصلا * ولا تقبل شهادة الاخرس لانه لا يقدر على التلفظ بلفظ اختص به الشهادة * (فصل فيمن لا تقبل شهادته لفسقه) * الفسق لا يمنع أهلية الشهادة عندنا فينعقد النكاح بحضرته وانما يمنع أداء الشهادة لتهمة الكذب وتكلموا في الفسق الذي يمنع الشهادة اتفقوا على أن الاعلان بكبيرة يمنع الشهادة وفي الصغائر ان كان معلنا نوع فسق مستشنع يسميه الناس بذلك فاسقا مطلقا لا تقبل شهادته وان لم يكن كذلك ينظر ان كان صلاحه أكثر من فساده وصوابه أغلب من الخطأ ويكون سليم القلب يكون عدلا تقبل شهادته لان غير المعصوم لا يخلو عن قليل ذنب فيعتبر فيه الغالب وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان كان الفاسق وجيها ذا مروءة جازت شهادته لان مثله لا يكذب * ومن اشتدت غفلته لا تقبل شهادته * ولا تقبل شهادة مدمن الخمر ولا مدمن السكر لانها كبيرة وانما شرط الادمان ليظهر ذلك عند الناس فان من كتم شرب الخمر في بيته لا تبطل عدالته وان كانت كبيرة وانما تبطل اذا أظهر ذلك أو يخرج سكران يسخر منه الصبيان لان مثله لا يحترز عن الكذب * وذكر الخصاف رحمه الله تعالى ان شرب الخمر يبطل العدالة قال محمد رحمه الله تعالى ما لم يظهر ذلك فهو مستور الحال ومن سكر من النبيذ بطلت عدالته في قول الخصاف رحمه الله تعالى لان السكر حرام عند الكل وقال محمد رحمه الله تعالى لا تبطل عدالته الا اذا كان اعتاد ذلك أو يخرج سكران يلعب به الصبيان * ولا تقبل شهادة المخنث أراد به اذا كان مخنثا في الافعال الرديئة * ولا تقبل شهادة من يلعب بالحمام ويطيرهن لان ذلك يشغل قلبه فتشتد غفلته وعسى يقع بصره على عورات المسلمين * أما اذا أمسك الحمام في البيت للانس ولا يطير تجوز شهادته فان من له برج الحمام لا يكون فاسقا * ولا تجوز شهادة المقامر قامر بالشطرنج أو بغيره فبأي شيء قامر لم تقبل شهادته لان القمار كبيرة * وان لعب بالشطرنج ولم يقامر ان داوم على ذلك حتى شغله عن الصلوات أو كان يحلف بالايمان الباطلة في ذلك لا تقبل شهادته * وان لعب شيء من الملاهي لا يمنعه ذلك عن الفرائض لا تبطل عدالته * والملاعبة بالاهل والقوس والفرس لا تبطل عدالته ما لم يمنع ذلك عن الفرائض وان كان اللعب بالملاهي لا يمنع عن الفرائض الا أنه مستشنع بين الناس كالمزامير والطنابير فكذلك وان لم يكن مستشنعا نحو الحداء وضرب القصب لا يبطل العدالة الا اذا فحش بأن كانوا يرقصون عند ذلك * وذكر في الاصل لا تقبل شهادة صاحب الغناء الذي يحادي عليه ويجمعهم لانه معلن بالمعصية وكذلك من يجلس مجالس الفجور والشرب وان لم يشرب ولم يسكر * ولا تقبل شهادة النائح والنائحة ولا شهادة آكل الربا يريد بذلك اذا كان مصرا عليه معروفا به والرجل الصالح اذا اتفق بشعر فيه فحش لا تبطل عدالته لانه حكى فحش غيره * ومن ترك الزكاة والحج بعد وجوبه ان كان له وقت معين كالزكاة والحج والصوم والصلاة بطلت عدالته الا أن يكون التأخير بعذر وان لم يكن له وقت معين كالزكاة والحج ذكر الناطفي رحمه الله تعالى رواية هشام عن محمد رحمه الله تعالى أنه لا تبطل عدالته وبه أخذ

وقفت أرضي هذه وبين حدودها وحقوقها ومرافقها وقفا مؤبدا في حياتي وبعد وفاتي على أن يستغل ويبدأ من غلاته بما فيه من عمارتها وأجور القوام عليها وأداء مؤنها فما فضل من ذلك يصرف الى عمارة المسجد ودهنه وحصره وما فيه مصلحة المسجد على أن للقيم أن يتصرف في ذلك على ما يرى واذا استغنى هذا المسجد يصرف الى فقراء المسلمين فيجوز ذلك كذا في الظهيرية * رجل وقف أرضا له على مسجد ولم يجعل آخره للمساكين تكلم المشايخ فيه والمختار أنه يجوز في قولهم جميعا كذا في الواقعات الحسامية * ولو كانت الارض وقفا على عمارة المساجد أو على مرمة المقابر جاز كذا في فتاوى قاضيخان * وقف عقارا على مسجد أو مدرسة هيأ مكانا لبنائهما قبل أن يبنيهما اختلف المتأخرون والصحيح الجواز وتصرف غلتها الى الفقراء الى أن تبنى فاذا بنيت ردت اليها الغلة كذا في فتح القدير * ذكر الصدر الشهيد رحمه الله تعالى في باب الواو اذا تصدق بداره على مسجد أو على طريق المسلمين تكلموا فيه والمختار أنه يجوز كالوقف كذا في الذخيرة * رجل أعطى درهما في عمارة المسجد أو نفقة المسجد أو مصالح المسجد صح لانه وان كان لا يمكن تصحيحه تمليكا بالهبة للمسجد فاثبات الملك للمسجد على هذا الوجه صحيح فيتم بالقبض كذا في الواقعات الحسامية * ولو قال أوصيت بثلث مالي للمسجد لا يجوز الا أن يقول ينفق على المسجد كذا في خزانة المفتين * وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى اذا قال أوصيت بثلث مالي لسراج المسجد لا يجوز حتى يقول يسرج به في المسجد كذا في الذخيرة * ولو قال وهبت داري للمسجد أو أعطيتها له صح ويكون تمليكا فيشترط التسليم كما لو قال وقفت هذه المائة للمسجد يصح بطريق التمليك اذا سلمه للقيم كذا في الفتاوى العتابية * لو قال هذه الشجرة للمسجد لا تصير للمسجد حتى تسلم الى قيم المسجد كذا في المحيط * ولو وقف ضيعة على مسجد على أن ما فضل من العمارة فهو للفقراء فاجتمعت الغلة والمسجد لا يحتاج الى العمارة للحال هل تصرف تلك الغلة الى الفقراء اختلفوا فيه والمختار أنه لو اجتمع من الغلة مقدار ما لو احتاج المسجد والضيعة الى العمارة تمكن العمارة منها وزيادة صرفت الزيادة الى الفقراء ليكون جمعا بين شرط الواقف وصيانة الوقف كذا في

محيط

محمد بن المقاتل رحمه الله تعالى وقال بعضهم اذا أخر الزكاة أو الحج بغير عذر بطلت عدالته وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الامالي أن الحج يكون على الفور والصحيح أن تأخير الزكاة لا يبطل العدالة * وان ترك الجمعة ثلاث مرات يصير فاسقا كذا ذكر في بعض المواضع وبه أخذ شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى وذكر في بعض المواضع أنه يبطل العدالة ولم يقدر ولم يذكر العدد وبه أخذ شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى وعليه الفتوى وهذا اذا ترك مجانة ورغبة عنها من غير عذر أما اذا ترك لمرض أو لبعد المسافة أو لتأويل بأن كان يفسق الامام أو يضلله لا تبطل عدالته وان ترك الصلاة بالجماعة ولم يستعظم ذلك كما يفعل العوام بطلت عدالته وان تركهما متأولا بأن كان يضلل الامام أو يفسقه لا تبطل عدالته * ولا تقبل شهادة من كان معروفا بالكذب والذي يتعلم شعر العرب ان كان يتعلم لاجل العربية لا تبطل عدالته وان كان فيه فحش * وشهادة الشاعر مقبولة اذا لم يقذف في شعره * ومن كان يشتم أولاده وأهله وجيرانه ذكر في بعض الروايات أنه لا تقبل شهادته وقيل انما اعتاد ذلك بطلت عدالته وان فعل ذلك احيانا لم تبطل وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى اذا لم يكن قذفا لا تبطل عدالته أما القذف يبطل عدالته * ولا تقبل شهادة من يدخل الحمام بغير ازار اذا لم يعرف رجوعه عن ذلك * وذكر الكرخي رحمه الله تعالى لا تقبل شهادة من يمشي في الطريق بسراويل ليس عليه غيره ولا شهادة من يأكل في السوق بين أيدي الناس لان ذلك لا يفعله من كان له مروءة * ولا تقبل شهادة الاقلف وهو الكبير الذي ترك الختان بغير عذر فان كان يعرف أن الختان سنة الا أنه ترك الختان لخوف على نفسه لا تبطل عدالته وتؤكل ذبيحته لان اباحة الذبيحة تعتمد الملة وانه يعتقد ملة التوحيد * ولا تقبل شهادة من يظهر شتم أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان كان يتبرأ منهم لا تبطل عدالته وان شتمهم تبطل عدالته * وشهادة الخصي مقبولة اذا كان عدلا وكذلك شهادة المعلم وشهادة أهل الاهواء جائزة الا الخطابية مروي ذلك عن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وهم قوم من الروافض يصدق بعضهم بعضا من غير دليل ويستجيزون الشهادة لمن يحلف بين أيديهم بالله أنه كذا لان في شهادتهم تهمة الكذب * الفاسق اذا تاب لا تقبل شهادته ما لم يمض عليه زمان يظهر أثر التوبة ثم بعضهم قدر ذلك بستة أشهر وبعضهم قدره بسنة والصحيح أن ذلك مفوض الى رأي القاضي والمعدل ومن اتهم بالفسق تبطل عدالته والمعدل اذا قال للشاهد هو متهم بالفسق لا تثبت عدالته * المعروف بالعدالة اذا شهد بزور عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لا تقبل شهادته أبدا لانه لا يعرف توبته * وروى الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى عنه أنه تقبل شهادته وعليه الاعتماد * وغير العدل اذا شهد بزور ثم تاب جازت شهادته * النصراني اذا أسلم وقد كان فاسقا فشهد في حادثة لا تقبل شهادته استحسانا حتى يتبين حاله بعد الاسلام ولو كان هذا النصراني عدلا فأسلم ثم شهد تقبل شهادته من غير أن يسأل عنه * الصبي اذا احتلم ثم شهد قال محمد رحمه الله تعالى لا تقبل شهادته ما لم يسأل عنه وهو بناء على ان عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يجوز القضاء بظاهر العدالة وعليه الفتوى * اذا شهد الرجل وهو فاسق فلم يقض القاضي بشهادته حتى تاب فان القاضي لا ينفذ شهادته * ولا تجوز شهادة الرجل على الرجل اذا كان بينهما عداوة قالوا هذا اذا كانت العداوة بينهما بسبب شيء من الدنيا فأما اذا كانت بسبب شيء من أمر الدين فانه تقبل شهادته عليه * وان شهد رجل لامرأة بحق ثم تزوجها بطلت شهادته * ولو شهد لامرأته وهو عدل فلم يرد الحاكم شهادته

محيط السرخسي * مسجد انهدم وقد اجتمع من غلته ما يحتمل به البناء قال الخصاف لا تنفق لغلة في البناء لان الواقف وقفه على مرمته ولم يأمر بأن يبنى هذا المسجد والفتوى على أنه يجوز البناء بتلك الغلة كذا في فتاوى قاضيخان * سئل أبو بكر عمن أوصى بثلث ماله لاعمال البر هل يجوز أن يسرج في المسجد قال يجوز قال ولا يجوز أن يزاد على سراج المسجد سواء كان في شهر رمضان أو غيره قال ولا يزين به المسجد كذا في المحيط * مسجد بابه على مهب الريح فيصيب المطر باب المسجد فيفسد الباب ويشق على الناس الدخول في المسجد كان للقيم أن يتخذ ظلة على باب المسجد من غلة الوقف اذا لم يكن في ذلك ضرر لاهل الطريق كذا في السراجية * سئل الفقيه أبو القاسم عن قيم مسجد جاء الناس فيما لي غلاتهم وجعل له شيئا معلوما يأخذه كل سنة حل له الاخذ ان كان مقدار أجر مثله كذا في المحيط * ولو نصب القاضي خادما للمسجد ان كان الواقف شرط ذلك في وقفه جاز وحل له الاخذ وان لم يشترط لا يجوز كذا في السراج الوهاج ناقلا عن الواقعات * وللمتولي أن يستأجر من يخدم المسجد يكنسه ونحو ذلك بأجر مثله أو زيادة يتغابن فيها فان كان أكثر فالاجارة له وعليه الدفع من مال نفسه ويضمن لو دفع من مال الوقف وان علم الاجير أن ما أخذه من مال الوقف لا يحل له كذا في فتح القدير * ومتولي المسجد اذا تعذر عليه الحساب بسبب أنه أمي فاستأجر من يكتب له ذلك بمال المسجد لا يجوز له كذا في الذخيرة * مسجد له مستغلات وأوقاف أراد المتولي أن يشتري من غلة الوقف للمسجد دهنا أو حصيرا أو حشيشا أو آجرا أو جصا لفرش المسجد أو حصى قالوا ان وسع الواقف ذلك للقيم وقال تفعل ما ترى من مصلحة المسجد كان له أن يشتري للمسجد ما شاء وان لم يوسع ولكنه وقف لبناء المسجد وعمارة المسجد ليس للقيم أن يشتري ما ذكرنا وان لم يعرف شرط الواقف في ذلك ينظر هذا القيم الى من كان قبله فان كانوا يشترون من أوقاف المسجد الدهن والحصير والحشيش والآجر وما ذكرنا كان للقيم أن يفعل ذلك والا فلا كذا في فتاوى قاضيخان * ولو وقف على عمارته يصرف الى بنائه وتطيينه دون تزيينه ولو قال على مصالحه يجوز في دهنه وبواريه أيضا كذا في

حتى طلقها ثلاثا وانقضت عدتها روى ابن شجاع رحمه الله تعالى أن القاضي ينفذ شهادته * ولو أن كافرين شهدا على كافر فعدلا فلما توجه القضاء أسلم المشهود عليه ثم أسلم الشاهدان مكانهما فان القاضي يأمرهما باعادة الشهادة ولا يعدلهما بعد الاسلام و يكتفي بالعدالة السابقة * اذا جاء الامير بلدة فخرج الناس وجلسوا في الطريق ينظرون اليه قال خلف رحمه الله تعالى بطلت عدالتهم الا أن يذهبوا للاعتبار فحينئذ لا تبطل عدالتهم والفتوى على انهم اذا خرجوا الا لتعظيم من يستحق التعظيم ولا للاعتبار تبطل عدالتهم ﴿ ويتصل بهذا الفصل مسائل التزكية والتعديل ﴾ والتزكية على نوعين تزكية السر وتزكية العلانية في تزكية العلانية يشترط أن يكون المعدل عدلا يعرف أحوال الناس [illegible] ولا تصح من المغفل * وتقبل شهادته اذا لم تشتد غفلته ولا يشترط العدد في المزكي في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى يشترط فيه العدد الاثنان فيما يثبت مع الشبهات والاربع فيما لا يثبت مع الشبهات وعلى هذا الخلاف رسول القاضي الى المزكي والمترجم عن الشاهد ان كان الشاهد أعجميا والمترجم عن الخصم ان كان الخصم أعجميا * وأجمعوا على انما يشترط في الشاهد من العدالة والبلوغ والحرية والبصر في تزكية العلانية يشترط ذلك في المزكي فلا يصح تعديل الاعمى والصبي والعبد والفاسق وأجمعوا على أنه لا يشترط (٤٦٢) لفظة الشهادة في تزكية العلانية * وصورة تزكية العلانية أن يجمع القاضي بين المعدل والشاهد فيقول المعدل للشاهد الذي عدله هذا الذي عدلته وصورة تزكية السر أن يبعث القاضي رسولا الى المزكي أو يكتب اليه كتابا فيه أسماء الشهود وأنسابهم وحلاهم ومحالهم وسوقهم ان كان سوقيا حتى يعرف المزكي فيسأل عن جيرانهم وأصدقائهم فاذا عرفهم فمن عرفه بالعدالة يكتب تحت اسمه في كتاب القاضي اليه هو عدل جائز الشهادة ومن عرفه بالفسق لا يكتب ذلك تحت اسمه بل يسكت احترازا عن هتك الستر ويقول الله أعلم الا اذا عدله غيره وخاف أنه لو لم يصرح بذلك يقضي القاضي بشهادته فحينئذ يصرح بذلك ومن لم يعرفه لا بالعدالة ولا بالفسق يكتب تحت اسمه في كتاب القاضي مستور * ثم القاضي ان شاء يجمع بين تزكية العلانية وبين تزكية السر وان شاء اكتفى بتزكية السر وفي زماننا تركوا تزكية العلانية واكتفوا بتزكية السر * ولا يقضي القاضي بظاهر العدالة في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ويسأل عن الشهود طعن الخصم في الشهود أو لم يطعن * وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ان كان المدعى به حقا يثبت مع الشبهات كان له أن يقضي بظاهر العدالة ما لم يطعن الخصم في الشهود والفتوى على قولهما * واذا طعن الخصم في الشهود لا يقضي بظاهر العدالة في قولهم وكذلك فيما لا يثبت مع الشبهات كالحدود والقصاص يسأل عن الشهود في قولهم * وان لم يطعن الخصم في الشهود بل عدلهم فهو على وجوه ثلاثة ان قال هم عدول صدقوا فيما شهدوا علي أو قال هم عدول جازت شهادتهم علي أو قال هم عدول ولم يزد ففي الوجه الاول والثاني القاضي يقضي عليه بدعوى المدعي ولا يسأل عن الشهود لانه أقر بالحق وان قال هم عدول ولم يزد أو قال هم عدول الا انهم أخطؤا في الشهادة فهذا على وجهين اما أن كان المدعى عليه عدلا يصلح للتزكية أو لا يصلح بأن كان مستورا أو فاسقا فان كان عدلا يصلح للتزكية ينظر ان كان المدعى عليه لم يجحد دعوى المدعي عند الجواب بل سكت حتى شهد عليه الشهود ثم قال هم عدول قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى القاضي يقضي للمدعي بشهادتهم ولا يسأل عنهم سواء كان

خزانة المفتين * ليس للقيم أن يتخذ من الوقف على عمارة المسجد مشرفا من ذلك ولو فعل يكون ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان * وفي الفتاوى الصغرى المتولي اذا أنفق على قناديل المسجد من وقف المسجد جاز كذا في الخلاصة * ولو كان الوقف على عمارة المسجد هل للقيم أن يشتري سلما ليرتقي على السطح لكنس السطح وتطيينه أو يعطي من غلة المسجد أجر من يكنس السطح ويطرح الثلج ويخرج التراب المجتمع من المسجد قال أبو نصر للقيم أن يفعل ما في تركه خراب المسجد كذا في فتاوى قاضيخان * ويجوز أن يبني منارة من غلة وقف المسجد ان احتاج اليه ليكون أسمع للجيران وان كانوا يسمعون الاذان بدون المنارة فلا كذا في خزانة المفتين * مسجد بجنبه فارقين يضر بحائط المسجد ضررا بينا فأراد القيم وأهل المسجد أن يتخذ من مال المسجد حصنا بجنب حائط المسجد ليمنع الضرر عن المسجد قالوا ان كان الوقف على مصالح المسجد جاز للقيم ذلك لان هذا من مصالح المسجد وان كان الوقف على عمارة المسجد لا يجوز لان هذا ليس من عمارة المسجد كذا في فتاوى قاضيخان ﴿ والاصح ما قال الامام ظهير الدين أن الوقف على عمارة المسجد وعلى مصالح المسجد سواء كذا في فتح القدير * متولي المسجد ليس له أن يحمل سراج المسجد الى بيته وله أن يحمله من البيت الى المسجد كذا في فتاوى قاضيخان * ليس لقيم المسجد أن يشتري جنازة وان ذكر الواقف أن القيم يشتري جنازة كذا في السراجية * ولو اشترى القيم بغلة المسجد ثوبا ودفع الى المساكين لا يجوز وعليه ضمان ما نقد من مال الوقف كذا في فتاوى قاضيخان * القيم اذا اشترى من غلة المسجد حانوتا أو دارا أن يستغل ويباع عند الحاجة جاز ان كان له ولاية الشراء واذا جاز له أن يبيعه كذا في السراجية * قيم المسجد لا يجوز له أن يبني حوانيت في حد المسجد أو في فنائه لان المسجد اذا جعل حانوتا ومسكنا تسقط حرمته وهذا لا يجوز والفناء تبع المسجد فيكون حكمه حكم المسجد كذا في محيط السرخسي * متولي المسجد اذا اشترى بالغلة التي اجتمعت عنده من الوقف منزلا ودفع المنزل الى المؤذن ليسكن فيه ان علم المؤذن ذلك كره أن يسكن في ذلك المنزل لان هذا المنزل من مستغلات الوقف ويكره للامام والمؤذن أن

يسكن

المدعى به حقا يثبت مع الشبهات أو لا يثبت مع الشبهات * وقال محمد رحمه الله تعالى القاضي لا يقضي قبل السؤال بل يسأل عنهم لان عنده وان كان قول الخصم تعديلا فالعدد في المزكي شرط عنده وعندهما لا يشترط العدد * وان كان المدعى عليه عند دعوى المدعي جحد دعوى المدعي فلما شهد عليه الشهود قال هم عدول في بعض الروايات جعل هذا على الخلاف الذي تقدم عندهما يقضي القاضي من غير سؤال وعند محمد رحمه الله تعالى لا يقضي ما لم يسأل من غيره * وذكر في الجامع الصغير أن في هذا الوجه لا يصح تعديل الخصم في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ويكون تعديله بمنزلة العدم وفي بعض الروايات عن محمد رحمه الله تعالى في هذا الوجه يقول القاضي للخصم ماذا تقول أصدقوا في الشهادة أم كذبوا ان قال صدقوا فقد أقر بما ادعى المدعي وان قال كذبوا لا يقضي هذا اذا كان المدعى عليه عدلا فان كان فاسقا أو مستورا لا يصح تعديله ولا يقضي القاضي ولا يجعل قول الخصم هم عدول اقرارا على نفسه بالحق كما لو شهد عليه شاهد واحد فقال المدعى عليه هو عدل لا يكون قوله ذلك اقرارا فكذلك ههنا بخلاف ما اذا قال هم عدول صدقوا فان ذلك اقرار واذا لم يصح تعديله اذا كان فاسقا أو مستورا يسأله القاضي أصدق الشهود أم كذبوا فان قال صدقوا كان ذلك اقرارا فيقضي القاضي باقراره وان قال كذبوا لا يقضي وان كان المزكي اثنين فعدلهم أحدهما وجرحهم الآخر قال أبو حنيفة وأبو يوسف (٤٦٣) رحمهما الله تعالى الجرح أولى لانه اعتمد على دليل غير ظاهر الحال فكان الجرح أولى كما لو عدله اثنان وجرحه اثنان كان الجرح أولى في قولهم جميعا وقال محمد رحمه الله تعالى اذا عدلهم واحد وجرحهم الآخر القاضي يتوقف ولا يقضي بشهادتهم ولا يرد بل ينتظر ان جرحهم الآخر يثبت الجرح وان لم يجرحهم الآخر بل عدلهم ثبتت العدالة وان جرحه واحد وعدله اثنان ثبتت العدالة في قولهم جميعا لان قول الاثنين حجة مطلقة في الاحكام بخلاف قول الواحد وان جرحهم اثنان وعدلهم عشرة كان الجرح أولى لان قول الاثنين يساوي قول الجماعة كما في دعوى الملك اذا أقام أحد المدعيين اثنين وأقام الآخر عشرة لا يترجح صاحب العشرة * رجل ادعى على رجل حقا وأقام على ذلك شهودا فجرحهم الخصم وأراد أن يثبت ذلك بالبينة فهو على وجهين اما أن جرح جرحا مفردا لا يدخل تحت الحكم نحو أن يقول أنا أقيم البينة على أن شهود المدعي فسقة أو زنادقة أو على اقرار الشهود أن المدعي استأجرهم على هذه الشهادة أو على اقرارهم أنهم قالوا لا شهادة عندنا للمدعي على هذا المدعى عليه في هذه الخصومة أو على اقرارهم أنهم قالوا لا شهادة عندنا لهذا المدعي على هذا المدعى عليه ولا على غيره أو على اقرارهم أنهم قالوا ان المدعي مبطل في هذه الدعوى أو على اقرارهم انهم شهدوا بزور أو على اقرارهم أنهم لم يحضروا المجلس الذي كان فيه هذا الامر لم تقبل شهادة شهود المدعى عليه ولا يثبت الجرح عند علمائنا رحمهم الله تعالى * وذكر الخصاف رحمه الله تعالى أنها تقبل وهو قول ابن أبي ليلى والشافعي رحمهما الله تعالى والصحيح مذهبنا لوجوه منها أن شاهد الجرح يصير فاسقا بارتكاب الكبيرة ثبت ذلك بكتاب الله تعالى وهو اظهار الفاحشة من غير ضرورة فلا يثبت الجرح بشهادة الفاسق وان كان في اثبات هذا الجرح اثبات أمر داخل في الحكم وهو دفع الخصومة عن المدعى عليه الا أن هذه الضرورة يمكن دفعها من غير هتك الستر بأن يقول شاهد الجرح ذلك للمدعي سرا أو يقول للقاضي في غير مجلس الحكم فلا يباح اظهار الفاحشة من غير ضرورة * وان ادعى الشهود عليه جرحا يدخل تحت الحكم بأن أقام البينة أن شهود المدعي زنوا ووصفوا الزنا أو

يسكن في ذلك المنزل كذا في فتاوى قاضيخان * واذا أراد أن يصرف شيأ من ذلك الى امام المسجد أو الى مؤذن المسجد فليس له ذلك الا ان كان الواقف شرط ذلك في الوقف كذا في الذخيرة * ولو شرط الواقف في الوقف الصرف الى امام المسجد وبين قدره يصرف اليه ان كان فقيرا وان كان غنيا لا يحل وكذا الوقف على الفقهاء المؤذنين كذا في الخلاصة ﴿ أهل المسجد لو باعوا غلة المسجد أو نقض المسجد بغير اذن القاضي الاصح أنه لا يجوز كذا في السراجية * مسجد انكسر حائطه من ماء بجنب المسجد في الشارع وهو ماء الشفة أو انكسرت صفته هل يصرف من غلة المسجد الى عمارة النهر ومرمته قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ان كان ما يصرف الى عمارة النهر ومرمته لا يزيد على عمارة القائم فيه جاز ولاهل المسجد أن يمنعوا أهل النهر من الانتفاع بالنهر ومرمته حتى يعطيهم قيمة العمارة فيصرف ذلك الى عمارة المسجد وان شاء أهل المسجد تقدموا الى أهل النهر باصلاح النهر فان لم يصلحوا حتى انهدم حائط المسجد وانكسر ضمنوا قيمة ما انهدم كذا في فتاوى قاضيخان * وذكر الشيخ الامام الاجل شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى في نفقاته عن مشايخ بلخ أن المسجد اذا كانت له أوقاف ولم يكن لها متول فقام واحد من أهل المحلة في جمع الاوقاف وأنفق على المسجد فيما يحتاج اليه من الحصير والحشيش ونحو ذلك لا ضمان عليه فيما فعل استحسانا فيما بينه وبين الله تعالى فأما اذا أخبر الحاكم بذلك وأقر به عنده ضمنه الحاكم كذا في الذخيرة ﴿ الفاضل من وقف المسجد هل يصرف الى الفقراء قيل لا يصرف وانه صحيح ولكن يشترى به مستغلا للمسجد كذا في المحيط * سئل القاضي الامام شمس الاسلام محمود الاوزجندي رحمه الله تعالى عن أهل المسجد تصرفوا في أوقاف المسجد يعني آجروا المستغل وله متول قال لا يصح تصرفهم ولكن الحاكم يمضي ما فيه مصلحة المسجد قيل هل يفرق الحال بين أن يكون المتصرف واحدا أو اثنين قال لا بد أن يكون المتصرف من الاماثل رئيس المحلة ومتصرفها كذا في الذخيرة * وفي الفتاوى النسفية سئل عن أهل المحلة باعوا وقف المسجد لاجل

شربوا الخمر أو سرقوا مني شيأ قبلت شهادتهم وبطلت بينة المدعي لان شهود الجرح وان أظهروا الفاحشة فانما أظهروها لايجاب الحد واقامة الحسبة فجازت شهادتهم وكذا لو شهدوا على اقرار المدعي ان شهوده شركاء في المشهود به وكذا اذا شهد شهود الجرح أن شهود المدعي حدوا في قذف لانهم ما ظهروا الفاحشة وانما حكوا اظهار الفاحشة من شهود القذف * وكذا اذا شهد شهود الجرح على اقرار المدعي أن شهود المدعي فسقة جازت شهادتهم لانهم ما أظهروا الفاحشة فتقبل شهادتهم وكذا لو أقام المشهود عليه البينة أن المدعي وكل الشاهد في هذه الخصومة قبل الشهادة وقد خاصم قبلت شهادتهم * وكذا لو أقام البينة على اقرار المدعي ان شهوده شهدوا بباطل أو على اقراره أن شهوده لم يحضروا المجلس الذي كان فيه هذا الامر ولو أقام المشهود عليه البينة أني صالحت شهود المدعي على كذا من المال على أن لا يشهدوا علي بهذه الشهادة فان القاضي يقول له هل أعطيتهم المال ان قال نعم أعطيتهم وأقام البينة على ذلك قبلت هذه البينة لانه أراد بهذا استرداد المال منهم فتقبل وان قال لم أعطهم المال لم تقبل هذه البينة لانه أقام البينة على اظهار الفاحشة من غير أن يتعلق بها حكم فلا تقبل * الشاهد اذا كان فاسقا في السر وهو في الظاهر عدل فأراد القاضي أن يقضي بشهادته فأخبر الشاهد بنفسه أنه ليس بعدل صح اقراره على نفسه الا أنه اذا كان صادقا في الشهادة لا يسعه أن يخبر عن نفسه أنه ليس بعدل لان فيه ابطال حق المدعي * المزكي اذا سأل عن الشهود وعرفهم بالعدالة وأراد التعديل روى عن محمد رحمه الله تعالى أنه يقول هذا عندي عدل مرضي جائز الشهادة وبه أخذ بعض المشايخ رحمهم الله تعالى وقال بعضهم هذا اللفظ لا يكون تعديلا لان قوله عندي لفظ موهم ولا يكون تعديلا ألا ترى أن الشاهد لو قال الحق عندي لهذا المدعي يكون ذلك باطلا فكذلك في التعديل * وقال بعضهم هذا اللفظ في التعديل لا يوجب خللا * ولو قال المعدل لا أعلم فيه الا خيرا يكون تعديلا وقال بعضهم يحتاج في التعديل الى خمسة ألفاظ هو عدل مرضي جائز الشهادة صالح متبول القول لي وعلي وقال بعضهم اذا قال هو عدل جائز الشهادة يكون تعديلا وعليه الاعتماد * المشهود عليه به اذا عدل الشهود قبل أن يشهدوا عليه فقال هم عدول فلما شهدوا عليه أنكر ما شهدوا به وطلب من القاضي أن يسأل عن الشهود فان القاضي يسأل عنهم وقوله قبل الشهادة هم عدول لا يبطل حقه في السؤال لانه يمكنه أن يقول كان عدلا قبل الشهادة الا أنه تبدل حاله * رجل شهد عليه شاهدان بحق فعدل أحدهما فقال هو عدل الا انه غلط أو أوهم فان القاضي يسأل عن الشاهد الآخر فان عدل الشاهد الثاني قضى القاضي بشهادتهما لان قوله غلط أو أوهم ليس بجرح فاذا عدل الشاهد الثاني ثبت عدالتهما فجاز القضاء بشهادتهما * وان شهد شاهدان على رجل بحق فقال المشهود عليه بعد الشهادة الذي شهد به فلان علي حق أو قال الذي شهد به فلان علي هو الحق فان القاضي يقضي عليه ولا يسأل عن الشاهد الآخر لان المشهود عليه أقر بالحق على نفسه فيقضي باقراره * وان قال قبل أن يشهدوا عليه الذي يشهد به فلان علي حق أو قال الذي يشهد به فلان هذا علي هو الحق فلما شهدا عليه قال للقاضي سل عنهما فان القاضي يسأل عن الشاهدين فان عدلا قضى بشهادتهما وان لم يعدلا لا يقضي لان قوله الذي يشهد به فلان علي ليس باقرار في الحال وانما يصير اقرارا بعد الشهادة فيكون هذا بمنزلة تعليق الاقرار بالشرط والاقرار لا يحتمل التعليق فاذا لم يصر اقرارا لم يوجد التعديل فاذا طلب من القاضي أن يسأل عنهما سأل ولا يقضي

(٤٦٤)

عمارة المسجد قال (١) لا يجوز بأمر القاضي وغيره كذا في الذخيرة * وفي فوائد نجم الدين النسفي رحمه الله تعالى أهل مسجد اشتروا عقارا بغلة المسجد ثم باعوا للعمارة اختلف المشايخ في جواز بيعهم والصحيح أنه يجوز كذا في الغياثية * ولو أن قوما بنوا مسجدا وفضل من خشبهم شيء قالوا يصرف الفاضل في بنائه ولا يصرف الى الدهن والحصير هذا اذا سلموه الى المتولي ليبني به المسجد والا يكون الفاضل لهم يصنعون به ما شاؤا كذا في البحر الرائق ناقلا عن الاسعاف * أرض وقف على مسجد صارت بحال لا تزرع فجعلها رجل حوضا للعامة لا يجوز للمسلمين الانتفاع بماء ذلك الحوض كذا في القنية * مال موقوف على سبيل الخير وعلى الفقراء بغير أعيانهم ومال موقوف على المسجد الجامع واجتمعت من غلتهما ثم نابت الاسلام نائبة مثل حادثة الروم واحتيج الى النفقة في تلك الحادثة أما المال الموقوف على المسجد الجامع ان لم تكن للمسجد حاجة للحال فللقاضي أن يصرف في ذلك لكن على وجه القرض فيكون دينا في مال الفيء وأما المال الموقوف على الفقراء فهذا على ثلاثة أوجه اما أن يصرف الى المحتاجين أو الى الاغنياء من أبناء السبيل أو الى الاغنياء من غير أبناء السبيل في الوجه الاول والثاني جاز لا على وجه القرض وفي الوجه الثالث المسئلة على قسمين اما أن رأى قاض من قضاة المسلمين جواز ذلك أولم ير ففي القسم الاول جاز الصرف لا بطريق القرض وفي القسم الثاني يصرف على وجه القرض فيصير دينا في مال الفيء * كذا في الواقعات الحسامية

﴿الباب الثاني عشر في الرباطات والمقابر والخانات والحياض والطرق والسقايات وفي المسائل التي تعود الى الاشجار التي في المقبرة وأراضي الوقف وغير ذلك﴾

من بنى سقاية للمسلمين أو خانا يسكنه بنو السبيل أو رباطا أو جعل أرضه مقبرة لم يزل ملكه عن ذلك حتى يحكم

(١) قوله لا يجوز بأمر القاضي وغيره تمام عبارة الذخيرة وقيل ان كان أهل المسجد اشتروا عقارا بغلات المسجد للمسجد هل لهم بيعه لعمارة المسجد قال فيه اختلاف المشايخ وينبغي أن لا يكون في هذا الفصل اختلاف المشايخ لانه لا ولاية لاهل المسجد في شراء العقار للمسجد فلم يصح شراؤهم أصلا للمسجد ويصح بيعهم بلا خلاف بخلاف مسئلة المتولي اه ومنه تعلم العبارة التي بعد فتأمل اه مصححه

قبل السؤال * اذا شهد الشهود لرجل بحق فسأل المزكي عن الشهود فجرحوا ثم الجرح فقال المدعي أنا آتي بمن يعدلهم من أهل الثقة وسمى قوما صالحين للمسئلة عن الشهود فان القاضي يسمع ذلك ويسأل عنهم فان عدلوهم سأل القاضي الطاعنين عما يطعنون لاحتمال أنهم طعنوا بما لا يكون جرحا عند القاضي فان بينوا ما يكون طعنا كان الجرح أولى وان طعنوا بما لا يصلح طعنا عند القاضي فان القاضي لا يلتفت اليهم ويقضي بشهادة شهود المدعي وكذا لو عدل المزكي الشهود فطعن المشهود عليه وقال للقاضي سل عنهم فلانا وفلانا وسمى قوما يصلحون للمسئلة عن الشهود فان القاضي يسأل عنهم فان جرحوا وبينوا جرحا صالحا كان الجرح أولى * وذكر ابن سماعة رحمه الله تعالى في النوادر أن القاضي لا يلتفت اليه * شاهدان شهدا لرجل والقاضي يعرف أحدهما بالعدالة ولا يعرف الثاني فزكاه الشاهد الذي عرفه القاضي بالعدالة قال نصير رحمه الله تعالى لا يقبل القاضي تعديله ولابن سلمة رحمه الله تعالى فيه قولان * وعن أبي بكر البلخي رحمه الله تعالى في ثلاثة شهدوا والقاضي يعرف اثنين منهم بالعدالة ولا يعرف الثالث فعدلا الثالث فان القاضي يقبل تعديلهما لو شهد هذا الثالث شهادة أخرى ولا يقبل تعديلهما في الشهادة الاولى وهو كما قال نصير رحمه الله تعالى * رجل غريب شهد عند القاضي فان القاضي يقول له من معارفك فان سماهم وهم يصلحون للمسئلة سأل عنهم في السر فان عدلوه سأل عنهم في العلانية فان عدلوه قبل تعديلهم اذا كان القاضي يريد أن يجمع بين تزكية السر والعلانية وقد ذكرنا أن القضاة في زماننا تركوا تزكية العلانية * اذا كان المعدل لا يعرف الشاهد فعدله شاهدان عدلان عنده وسعه أن يعدله لان المعدل في هذا بمنزلة القاضي والقاضي يقبل قول الاثنين فكذلك المعدل * شاهدان شهدا بحق فقال المشهود عليه هما عبدان وقال الشهود نحن أحرار لم نملك قط فان كان القاضي عرف الشهود بالحرية لا يلتفت الى الطعن وان كان لا يعرفهم لا يقضي بشهادتهم حتى يقيم الشهود البينة أنهم أحرار أو يقيم المدعي بينة أنهم أحرار * ولو أنهم لم يقيما بينة أنهم (٤٦٥) أحرار ولكن قالا للقاضي سل عنا فان القاضي لا يقبل ذلك منهما فان سأل عنهما فأخبر أنهما حران فقبل شهادتهما جاز ولا يستحب أن يقبل ذلك من الشهود الا ببينة * وكذا لو قال الشهود كنا عبيدا لكن أعتقنا لا يقبل القاضي ذلك منهما الا ببينة * ولو قال المشهود عليه هما محدودان في قذف أو شريكان فيما شهدا لا يقبل القاضي ذلك منه الا ببينة بخلاف الاول لان الحرية من شرائط أهلية الشهادة قال النبي صلى الله عليه وسلم الناس أحرار الا في أربعة وذكر في جملتها الشهادة فما لم تثبت الحرية بالحجة لا تثبت الاهلية * اذا طعن المشهود عليه في الشهود فسأل القاضي عن الشهود فجرحوا لا ينبغي للقاضي أن يقول للمدعي جرح شهودك وانما يقول له زدني شهودك أو يقول له لم تحمد شهودك * رجل نزل بين ظهراني قوم لا يعرفونه قبل ذلك فأقام بين أظهرهم ولا يظهر لهم منه الا الصلاح والاستقامة كان أبو يوسف رحمه الله تعالى يقول أولا اذا مضت ستة أشهر وسعهم أن يعدلوه ثم قال لا يسعهم أن يعدلوه حتى يقيم سنة وقال محمد رحمه الله تعالى لا أوقت فيه وقتا وهو على ما يقع في قلوبهم وعليه الفتوى فان من أصل أبي حنيفة رحمه الله تعالى في مثل هذا ترك التوقيت والتفويض الى رأي المبتلى به * شاهد شهد فعدل ثم شهد عند هذا القاضي في حادثة أخرى قال ان كان العهد قريبا لا يشتغل بالتعديل وتكلموا في القريب قال بعضهم مقدر بستة أشهر فما دون ستة أشهر قريب وقال بعضهم ما دون السنة قريب والصحيح أنه يفوض ذلك الى رأي القاضي وتصح تزكية السر من الوالد والولد والعبد والمرأة والفاسق والمحدود في القذف والاعمى والصبي في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى من لا تقبل شهادته له لا تصح منه تزكية السر كما لا تصح تزكية العلانية ولا من الفاسق والمحدود في القذف والعبد والاعمى والصبي

﴿فصل فيمن لا تقبل شهادته للتهمة﴾

وهي أنواع منها تهمة الولادة والنسب * قال في الاصل لا تقبل شهادة الانسان لمن ينسب اليه الشاهد بالولادة ولا لمن ينسب الى الشاهد لقوله صلى الله عليه وسلم لا تجوز شهادة الوالد لولده ولا شهادة الولد لوالده ولا شهادة المرأة لزوجها ولا شهادة الزوج لامرأته ولا شهادة العبد لسيده ولا السيد لعبده ولا الشريك لشريكه ولا الاجير لمن استأجره * وفي الاصل ولا لجدوده وان علوا من قبل الآباء والامهات ولا لولد ولده وان سفل * امرأة ولدت ولدا وادعت أنه من زوجها هذا وجحد الزوج ذلك فشهد على الزوج أبوه أو ابنه أن الزوج أقر أنه ولده من هذه المرأة قال في الاصل جازت شهادتهما عليه ولو شهد أبو المرأة وجدها على اقرار الزوج بذلك لا تقبل شهادتهما لانهما يشهدان لولدهما * ولو ادعى الزوج ذلك

(٥٩ - فتاوى ثاني)

(٤٦٥) بد الحاكم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الهداية * أو الاضافة الى ما بعد الموت ليكون وصية فيلزم بعد الموت وله أن يرجع عنه قبل موته على ما مر في الوقف على الفقراء كذا في فتح القدير * وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يزول ملكه بالقول كما هو أصله وعند محمد رحمه الله تعالى اذا استقى الناس من السقاية وسكنوا الخان والرباط ودفنوا في المقبرة زال الملك ويكتفي بالواحد لتعذر فعل الجنس كله وعلى هذا البئر والحوض ولو سلم الى المتولي صح التسليم في هذه الوجوه كذا في الهداية * ذكر في المبسوط أن الفتوى على قولهما في هذه المسائل وعليه اجماع الامة كذا في المضمرات * ولا بأس بأن يشرب من البئر والحوض ويسقي دابته وبعيره ويتوضأ منه كذا في الظهيرية * واذا جعل السقاية للشرب فأراد أن يتوضأ منها اختلف المشايخ فيه واذا وقف للوضوء لا يجوز الشرب منه وكل ما أعد للشرب حتى الحياض لا يجوز منها التوضؤ كذا في خزانة المفتين * وكذلك اذا جعل دارا مسكنا للمساكين ودفعها الى وال يقوم بذلك فليس له أن يرجع فيها وكذلك الرجل تكون له الدار بمكة فجعلها مسكنا للحاج والمعتمرين ودفعها الى وال يقوم عليها

شربوا الخمر أو سرقوا مني شيئا قبلت شهادتهم وبطلت بينة المدعي لان شهود الجرح وان أظهروا الفاحشة فانما أظهروها لايجاب الحد واقامة الحسبة فجازت شهادتهم وكذا لو شهدوا على اقرار المدعي ان شهوده شركاء في المشهود به وكذا اذا شهد شهود الجرح أن شهود المدعي حدوا في قذف لانهم ما ظهروا الفاحشة وانما حكوا اظهار الفاحشة من شهود القذف * وكذا اذا شهد شهود الجرح على اقرار المدعي أن شهود المدعي فسقة جازت شهادتهم لانهم ما أظهروا الفاحشة فتقبل شهادتهم وكذا لو قال المشهود عليه البينة أن المدعي وكل الشاهد في هذه الخصومة قبل شهادته وقد خاصم قبلت شهادتهم * وكذا لو أقام البينة على اقرار المدعي أن شهوده شهدوا بباطل أو على اقراره أن شهوده لم يحضروا المجلس الذي كان فيه هذا الامر ولو أقام المشهود عليه البينة أني صالحت شهود المدعي على كذا من المال على أن لا يشهدوا علي بهذه الشهادة فان القاضي يقول له هل أعطيتهم المال ان قال نعم أعطيتهم وأقام البينة على ذلك قبلت هذه البينة لانه أراد بهذا استرداد المال منهم فيقبل وان قال لم أعطهم المال لم تقبل هذه البينة لانه أقام البينة على اظهار الفاحشة من غير أن يتعلق بها حكم فلا تقبل * الشاهد اذا كان فاسقا في السر وهو في الظاهر عدل فأراد القاضي أن يقضي بشهادته فأخبر الشاهد عن نفسه أنه ليس بعدل صح اقراره على نفسه الا أنه اذا كان صادقا في (٤٦٤) الشهادة لا يسعه أن يخبر عن نفسه أنه ليس بعدل لان فيه ابطال حق المدعي * المزكي اذا سأل عن الشهود وعرفهم بالعدالة وأراد التعديل روى عن محمد رحمه الله تعالى أنه يقول هذا عندي عدل مرضي جائز الشهادة وبه أخذ بعض المشايخ رحمهم الله تعالى وقال بعضهم هذا اللفظ لا يكون تعديلا لان قوله عندي لفظ زعم فلا يكون تعديلا ألا ترى أن الشاهد لو قال الحق عندي لهذا المدعي يكون ذلك باطلا فكذلك في التعديل * وقال بعضهم هذا اللفظ في التعديل لا يوجب خللا * ولو قال المعدل لا أعلم فيه الا خيرا يكون تعديلا وقال بعضهم يحتاج في التعديل الى خمسة ألفاظ هو عدل مرضي جائز الشهادة صالح مقبول القول لي وعلي وقال بعضهم اذا قال هو عدل جائز الشهادة يكون تعديلا وعليه الاعتماد * المشهود عليه اذا عدل الشهود قبل أن يشهدوا عليه فقال هم عدول فلما شهدوا عليه أنكر ما شهدوا به وطلب من القاضي أن يسأل عن الشهود فان القاضي يسأل عنهم وقوله قبل الشهادة هم عدول لا يبطل حقه في السؤال لانه يمكنه أن يقول كانوا عدولا قبل الشهادة الا أنه تبدل حاله * رجل شهد عليه شاهدان بحق فعدل أحدهما فقال هو عدل الا أنه غلط أو أوهم فان القاضي يسأل عن الشاهد الآخر فان عدل الشاهد الثاني قضى القاضي بشهادتهما لان قوله غلط أو أوهم ليس بجرح فاذا عدل الشاهد الثاني ثبت عدالتهما فجاز القضاء بشهادتهما * وان شهد شاهدان على رجل بحق فقال المشهود عليه بعد الشهادة الذي شهد به فلان علي حق أو قال الذي شهد به فلان علي هو الحق فان القاضي يقضي عليه ولا يسأل عن الشاهد الآخر لان المشهود عليه أقر بالحق على نفسه فيقضي باقراره * وان قال قبل أن يشهدوا عليه الذي يشهد به فلان علي حق أو قال الذي يشهد به فلان هذا علي هو الحق فلما شهدا عليه قال للقاضي سل عنهما فان القاضي يسأل عن الشاهدين فان عدلا قضى بشهادتهما وان لم يعدلا لا يقضي لان قوله الذي يشهد به فلان علي ليس باقرار في الحال وانما يصير اقرارا بعد الشهادة فيكون هذا بمنزلة تعليق الاقرار بالشرط والاقرار لا يحتمل التعليق فاذا لم يصر اقرارا لم يوجد التعديل فاذا طلب من القاضي أن يسأل عنهما سأل ولا يقضي

عمارة المسجد قال (١) لا يجوز بأمر القاضي وغيره كذا في الذخيرة * وفي فوائد نجم الدين النسفي رحمه الله تعالى أهل مسجد اشتروا عقارا بغلة المسجد ثم باعوا العمارة اختلف المشايخ في جواز بيعهم والصحيح أنه يجوز كذا في الغياثية * ولو أن قوما بنوا مسجدا وفضل من خشبهم شيء قالوا يصرف الفاضل في بنائه ولا يصرف الى الدهن والحصير هذا اذا سلموه الى المتولي ليبني به المسجد والا يكون الفاضل لهم يصنعون به ما شاؤا كذا في البحر الرائق ناقلا عن الاسعاف * أرض وقف على مسجد صارت بحال لا تزرع فجعلها رجل حوضا للعامة لا يجوز للمسلمين الانتفاع بماء ذلك الحوض كذا في القنية * مال موقوف على سبيل الخير وعلى الفقراء بغير أعيانهم ومال موقوف على المسجد الجامع واجتمعت من غلتهما ثم نابت الاسلام نائبة مثل حادثة الروم واحتيج الى النفقة في تلك الحادثة أما المال الموقوف على المسجد الجامع ان لم تكن للمسجد حاجة للحال فللقاضي أن يصرف في ذلك لكن على وجه القرض فيكون دينا في مال الفيء وأما المال الموقوف على الفقراء فهذا على ثلاثة أوجه اما أن يصرف الى المحتاجين أو الى الاغنياء من أبناء السبيل أو الى الاغنياء من غير أبناء السبيل في الوجه الاول والثاني جاز لا على وجه القرض وفي الوجه الثالث المسئلة على قسمين اما أن رأى قاض من قضاة المسلمين جواز ذلك أو لم ير ففي القسم الاول جاز الصرف لا بطريق القرض وفي القسم الثاني يصرف على وجه القرض فيصير دينا في مال الفيء * كذا في الواقعات الحسامية

الباب الثاني عشر في الرباطات والمقابر والخانات والحياض والطرق والسقايات وفي المسائل التي تعود الى الاشجار التي في المقبرة وأراضي الوقف وغير ذلك

من بنى سقاية للمسلمين أو خانا يسكنه بنو السبيل أو رباطا أو جعل أرضه مقبرة لم يزل ملكه عن ذلك حتى يحكم

(١) قوله لا يجوز بأمر القاضي وغيره تمام عبارة الذخيرة وقيل ان كان أهل المسجد اشتروا عقارا بغلات المسجد للمسجد هل لهم بيعه لعمارة المسجد قال فيه اختلاف المشايخ وينبغي أن لا يكون في هذا الفصل اختلاف المشايخ لانه لا ولاية لاهل المسجد في شراء العقار للمسجد فلم يصح شراؤهم أصلا للمسجد ويصح بيعهم بلا خلاف بخلاف مسئلة المتولي اه ومنه تعلم العبارة التي بعد فتأمل اه مصححه

قبل السؤال * اذا شهد الشهود لرجل بحق فسأل المزكي عن الشهود فجرحوا وتم الجرح فقال المدعي أنا آتي بمن يعدلهم من أهل الثقة وسمى قوما صالحين للمسئلة عن الشهود فان القاضي يسمع ذلك ويسأل عنهم فان عدلوهم سأل القاضي الطاعنين بما يطعنون لاحتمال أنهم طعنوا بما لا يكون جرحا عند القاضي فان بينوا ما يكون طعنا كان الجرح أولى وان طعنوا بما لا يصلح طعنا عند القاضي فان القاضي لا يلتفت اليهم ويقضي بشهادة شهود المدعي وكذا لو عدل المزكي الشهود فطعن المشهود عليه وقال للقاضي سل عنهم فلانا وفلانا وسمى قوما يصلحون للمسئلة عن الشهود فان القاضي يسأل عنهم فان جرحوا وبينوا جرحا صالحا كان الجرح أولى * وذكر ابن سماعة رحمه الله تعالى في النوادر أن القاضي لا يلتفت اليه * شاهدان شهدا لرجل والقاضي يعرف أحدهما بالعدالة ولا يعرف الثاني فزكاه الشاهد الذي عرفه القاضي بالعدالة قال نصير رحمه الله تعالى لا يقبل القاضي تعديله ولابن سلمة رحمه الله تعالى فيه قولان * وعن أبي بكر البلخي رحمه الله تعالى في ثلاثة شهدوا والقاضي يعرف اثنين منهم بالعدالة ولا يعرف الثالث فعدلا الثالث فان القاضي يقبل تعديلهما لو شهد هذا الثالث شهادة أخرى ولا يقبل تعديلهما في الشهادة الاولى وهو كما قال نصير رحمه الله تعالى * رجل غريب شهد عند القاضي فان القاضي يقول له من معارفك فان سماهم وهم يصلحون للمسئلة سأل عنهم في السر فان عدلوه سأل عنهم في العلانية فان عدلوه قبل تعديلهم اذا كان القاضي يريد أن يجمع بين تزكية السر والعلانية فقد ذكرنا أن القضاة في زماننا تركوا تزكية العلانية * اذا كان المعدل لا يعرف الشاهد فعدله شاهدان عدلان عنده وسعه أن يعدله لان المعدل في هذا بمنزلة القاضي والقاضي يقبل قول الاثنين فكذلك المعدل * شاهدان شهدا بحق فقال المشهود عليه هما عبدان وقال الشهود نحن أحرار لم نملك قط فان كان القاضي عرف الشهود بالحرية لا يلتفت الى الطعن وان كان لا يعرفهم لا يقضي بشهادتهم حتى يقيم الشهود البينة أنهم أحرار أو يقيم المدعي بينة أنهم أحرار * ولو أنهم لم يقيما بينة أنهم (٤٦٥) أحرار ولكن قالا للقاضي سل عنا فان القاضي لا يقبل ذلك منهما فان سأل عنهما فأخبر أنهما حران فقبل شهادتهما جاز ولا يستحب أن يقبل ذلك من الشهود الا ببينة * وكذا لو قال الشهود كنا عبيدا لكن أعتقنا لا يقبل القاضي ذلك منهما الا ببينة * ولو قال المشهود عليه هما محدودان في قذف أو شريكان فيما شهدا لا يقبل القاضي ذلك منه الا ببينة بخلاف الاول لان الحرية من شرائط أهلية الشهادة قال النبي صلى الله عليه وسلم الناس أحرار الا في أربعة وذكر في جملتها الشهادة فلا بد من أن تثبت الحرية بالحجة لا تثبت الاهلية * اذا طعن المشهود عليه في الشهود فسأل القاضي عن الشهود فجرحوا لا ينبغي للقاضي أن يقول للمدعي جرح شهودك وانما يقول له زدني شهودا أو يقول له لم تحمد شهودك * رجل نزل بين ظهراني قوم لا يعرفونه قبل ذلك فأقام بين أظهرهم ولا يظهر لهم منه الا الصلاح والاستقامة كان أبو يوسف رحمه الله تعالى يقول أولا اذا مضت ستة أشهر وسعهم أن يعدلوه ثم قال لا يسعهم أن يعدلوه حتى يقيم سنة وقال محمد رحمه الله تعالى لا أوقت فيه وقتا وهو على ما يقع في قلوبهم وعليه الفتوى فان من أصل أبي حنيفة رحمه الله تعالى في مثل هذا ترك التوقيت والتفويض الى رأي المبتلى به * شاهد شهد فعدل ثم شهد عند هذا القاضي في حادثة أخرى قال ان كان العهد قريبا لا يشتغل بالتعديل وتكلموا في القريب قال بعضهم مقدر بستة أشهر فما دون ستة أشهر قريب وقال بعضهم ما دون السنة قريب والصحيح أنه يفوض ذلك الى رأي القاضي وتصح تزكية السر من الوالد والولد والعبد والمرأة والفاسق والمحدود في القذف والاعمى والصبي في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى من لا تقبل شهادته له لا تصح منه تزكية السر كما لا تصح تزكية العلانية ولا من الفاسق والمحدود في القذف والعبد والاعمى والصبي

فصل فيمن لا تقبل شهادته للتهمة

وهي أنواع منها تهمة الولادة والنسب * قال في الاصل لا تقبل شهادة الانسان لمن ينسب اليه الشاهد بالولادة ولا لمن ينسب الى الشاهد لقوله صلى الله عليه وسلم لا تجوز شهادة الوالد لولده ولا شهادة الولد لوالده ولا شهادة المرأة لزوجها ولا شهادة الزوج لامرأته ولا شهادة العبد لسيده ولا السيد لعبده ولا الشريك لشريكه ولا الاجير لمن استأجره * وفي الاصل ولا لجدوده وان علوا من قبل الآباء والامهات ولا لولد ولده وان سفل * امرأة ولدت ولدا وادعت أنه من زوجها هذا وجحد الزوج ذلك فشهد على الزوج أبوه أو ابنه أن الزوج أقر أنه ولده من هذه المرأة قال في الاصل جازت شهادتهما عليه ولو شهد أب المرأة وجدها على اقرار الزوج بذلك لا تقبل شهادتهما لانهما يشهدان لولديهما * ولو ادعى الزوج ذلك

والمرأة تجحد فشهد عليها أبوها أنها ولدت وأنها أقرت بذلك اختلفت فيه الروايات قال فى الاصل لا تقبل شهادتهما فى رواية هشام رحمه الله تعالى وتقبل فى رواية أبى سليمان رحمه الله تعالى * واذا شهد الرجل لابن ابنه على أبيه جازت شهادته * ابنا ملاعنة فى بطن واحد شهد للذى نفاه ما لا تقبل شهادتهما وكذا شهادة أولادهما ولو تزوج أحد ابنتا للذى نفاه ما لم يجز ولا يجوز دفع الزكاة اليه ولا يتوارثان * وروى هشام عن محمد رحمه الله تعالى أنه يجوز شهادة ولد الملاعنة لزوج أمه الذى نفاه فعلى هذه الرواية تجوز شهادة ولد الزنا للزانى بطريق الاولى * شهادة الاخ لاخيه ولاولاده جائزة وكذلك الاعمام وأولادهم والعمات والخالات والاخوال * وتجوز شهادة الرجل لام امرأته وأبيها ولزوج ابنته ولامرأة ابنه * ومن التهمة المانعة أن يجر الشاهد بشهادته الى نفسه مغنما أو يدفع عن نفسه مغرما * رجل معه شاة مر عليه رجل فقال له الذى فى يديه اذبحها فذبحها ثم جاء رجل وادعى أن صاحب اليد اغتصب الشاة منه وأقام على ذلك شاهدين أحدهما الذابح قال فى الاصل لا تقبل شهادة الذابح لانه أقر على نفسه بالضمان للمشهود له * وقال عيسى بن أبان رحمه الله تعالى ينبغى أن تجوز هذه الشهادة * رجل باع عبدا وسلمه الى المشترى ثم ادعى العبد أن المشترى أعتقه وأنكر المشترى فشهد البائع بذلك لم تقبل شهادته لانه يريد بهذا أن يبطل حق الرد لو وجد المشترى به عيبا وذكر فى شفعة الاصل اذا شهد البائع أو أولاده أن الشفيع قد طلب الشفعة من المشترى والمشترى ينكر والدار فى يدى المشترى لا تقبل شهادتهم لان البائع يريد بهذا تحويل العهدة عن نفسه * وروى ابن سماعة رحمه الله تعالى لو شهد ابنا البائع أن الشفيع سلم الشفعة جاز ولو شهد البائع بذلك لم يجز ولو شهد ابنا البائع أن المشترى سلم الشفعة للشفيع لم يجز * رجلان عندهما وديعة فشهدا على من أودعهما بذلك المال للمدعى جازت شهادتهما ولو شهدا على اقرار المدعى لمن أودعهما والمال قائم أو مستهلك لم تقبل شهادتهما لانهما غاصبان فى حق المدعى فهما يريدان بشهادتهما اخراج أنفسهما عن عهدة الضمان * ولو شهدا بذلك بعد ردهما المال على من أودعهما جازت شهادتهما وفى وديعة الاملاء والعارية اذا شهدا على الذى أودعه أو أعاره أنه للمدعى لا تجوز شهادتهما قبل الرد وتجوز بعده * اذا شهد الوصى بدين للميت والورثة صغار أو بعضهم صغار لا تقبل شهادته لانه يثبت بشهادته حق نفسه * ولو كانت الورثة كبارا جازت شهادته * ولو شهد بدين على الميت جازت شهادته على كل حال * رجلان فى يدهما رهن لرجلين فجاء رجل وادعى الرهن فشهد له المرتهنان جازت شهادتهما لانهما يشهدان على أنفسهما بابطال اليد ولو شهد الراهنان لغيرهما بالرهن والمرتهن ينكر لا تقبل شهادة الراهنين لانهما يبطلان عليه يدا أثبتاها بالرهن الا أن الراهنين يضمنان قيمة الرهن للمدعى ولو كان الرهن جارية لرجلين فهلكت عند المرتهنين وقيمتها مثل الدين أو أقل أو أكثر فشهد بها المرتهنان للمدعى لا تقبل شهادتهما على الراهنين ويضمنان قيمة الرهن للمدعى لانهما أقرا على أنفسهما أنهما كانا غاصبين * رجلان غصبا عبدا من رجل فجاء رجل وادعاه فشهد له الغاصبان ان شهدا بعد الرد على المغصوب منه جازت شهادتهما وان شهدا قبل الرد والعبد قائم أو هالك فى يده وقضى القاضى عليهما بالقيمة للمغصوب منه أو لم يقض وتراضيا على القيمة ودفعا القيمة الى المغصوب منه أو لم يدفعا لم تقبل شهادتهما أما قبل الدفع فلانهما يحولان ما عليهما من الضمان الى غير المغصوب منه وأما بعد الدفع لا تقبل لانهما أبطلا ملكا أثبتاه للمغصوب منه فى القيمة المأخوذة فلا تقبل شهادتهما وكذلك المستقرضان اذا شهدا لغير المقرض أن ما أقرضهما فلان كان للمدعى لا تقبل شهادتهما شهدا بذلك قبل أداء القرض أو بعده * رجلان اشتريا جارية شراء فاسدا وقبضاها فادعاها رجل وشهد له المشتريان ان شهدا بعدما نقضا البيع الفاسد وردا الجارية على البائع جازت شهادتهما ولو شهدا قبل ذلك والجارية قائمة فى أيديهما أو هلكت فى أيديهما لا تقبل شهادتهما لان المبيع بيعا فاسدا مضمون بالقيمة بمنزلة الغصب * ولو كان القاضى نقض البيع الفاسد أو نقض المشتريان بحضرة البائع ولم يدفعا الجارية الى البائع حتى شهدا أنها لرجل يدعيها لا تقبل شهادتهما لانها مضمونة عليهما فلا تقبل شهادتهما فى تحويل الضمان * رجل اشترى من رجل جارية وتقابضا ثم تقايلا البيع أو رد الجارية بعيب بغير قضاء ولم يدفع الجارية الى البائع فادعاها رجل وأقام شاهدين أحدهما المشترى لا تقبل شهادة المشترى لان الاقالة والرد بالعيب بمنزلة بيع جديد فى حق الثالث فيصير كأن المشترى باعها من البائع ثم شهد بها للمدعى فلا تقبل شهادته ولو كان الرد بالعيب بقضاء القاضى أو قبل القبض بغير قضاء أو بخيار رؤية أو شرط جازت شهادته سواء شهد بعدما ردها على البائع

ويسكن فيها من رأى فليس له أن يرجع فيها وكذلك اذا جعل داره فى ثغر سكنا للغزاة والمرابطين ودفعها الى وال يقوم عليها فليس له أن يرجع فيها وان مات لم تكن ميراثا عنه وان لم يسكنها أحد كذا فى المحيط * ثم لا فرق فى الانتفاع فى مثل هذه الاشياء بين الغنى والفقير حتى جاز للكل النزول فى الخان والرباط والشرب من السقاية والدفن فى المقبرة كذا فى التبيين * وغلة الدار والارض اذا جعلت للغزاة لا يأخذ منها الامن هو فى عداد المحاويج كذا فى خزانة المفتين وفتاوى قاضيخان * قال الخصاف فى وقفه اذا جعل الرجل داره سكنى للغزاة فسكن بعض الغزاة بعض الدار والبعض فارغ لا يسكنها أحد ينبغى للقيم بأمر هذا الوقف أن يكرى من هذه الدار ما لا يحتاج الى سكناه ويجعل أجرة ذلك فى عمارة هذه الدار فما فضل بعد ذلك يصرفه على الفقراء والمساكين كذا فى المحيط * وفى النوادر اذا بنى خانا واحتاج الى المرمة روى عن محمد رحمه الله تعالى أنه يعزل منها ناحية بيتا أو بيتين فتؤاجر وينفق من غلتها عليها وروى عن محمد رحمه الله تعالى رواية أخرى أنه يؤذن الناس بالنزول سنة ويؤاجر سنة أخرى ويرم من أجرته وهكذا اذا جعل فرسه

حبيسا

بهذه الاسباب أو قبله لان الرد بهذه الاسباب فسخ من كل وجه فكانت الجارية بعد الفسخ فى يده محبوسة بالثمن بمنزلة الرهن وشهادة المرتهن جائزة * رجل اشترى جارية بعبد وتقابضا ثم وجد بالجارية عيبا فردها بقضاء وحبس الجارية بالعبد ثم جاء رجل وادعى الجارية بحضرة بائعها فشهد المشترى مع رجل آخر أنها للمدعى لا تقبل شهادة المشترى وان شهد بعدما دفعها الى بائعها جازت شهادته لان الجارية بعد الرد بالعيب ما دامت فى يده تكون بمنزلة المغصوبة لانها مضمونة بقيمتها حتى لو هلكت الجارية لا يبطل الرد وكان عليه قيمتها والغاصب اذا شهد بالمغصوب لغير المغصوب منه والمغصوب فى يده لا تقبل شهادته وان شهد بعد رد المغصوب على المغصوب منه جازت شهادته * ولو كان العبد هلك فى يد بائع الجارية ثم ان مشترى الجارية وجد بها عيبا فردها بعد القبض بقضاء قاض صح رده ويرجع على بائعها بقيمة العبد فان جاء رجل وادعى الجارية فى هذه الحالة فشهد المشترى مع آخر أنها للمدعى جازت شهادته لانها بعد هلاك العبد تكون مضمونة بقيمة العبد لانها لو هلكت ينتقض الرد فكانت بمنزلة المرهونة وشهادة المرتهن لغير الراهن جائزة * رجل مات وله على رجلين ألف درهم فشهد الغريمان لرجل أنه ابن الميت لا وارث له سواه وشهد آخران سواهما لرجل آخر أنه أخ الميت وارثه لا وارث له سواه فانه يقضى بشهادة الغريمين لان الاخ لا يرث مع الابن فان كان شهود الاخ شهدوا أولا وقضى القاضى للاخ ثم شهد الغريمان لرجل آخر أنه ابن الميت لا تقبل شهادة الغريمين لانهما يدفعان عن أنفسهما مطالبة الاخ بهذه الشهادة وكذا لو قضيا دين الميت بأمر القاضى أو بغير أمره ثم شهدا للابن لا تقبل شهادتهما لان الديون تقضى بأمثالها وكانا بمنزلة البائعين والبائع اذا شهد لغيره بما باع لا تقبل شهادته وكذا المشترى ولو كان مكان الدين عبد غصب فى أيديهما من الميت فلم يدفعا العبد الى الاخ حتى شهدا به للابن لا تقبل شهادتهما وان دفعاه الى الاخ بقضاء ثم شهدا للابن جازت شهادتهما كما فى الغصب ولو كان العبد وديعة فى أيديهما للميت جازت شهادتهما للابن دفعا العبد الى الاخ أو لم يدفعا لانهما دفعا الى الاول عين حقه فلم يكن دفعهما بيعا * مستأجر الدار اذا شهد مع رجل آخر أن الدار للذى آجره أو شهد للمدعى أن الدار للمدعى ذكر الناطفى رحمه الله تعالى أنه تجوز شهادته فى الوجهين فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وان كانت شهادته فى الوجه الاول لتصحيح الاجارة وفى الوجه الثانى لاثبات حق الفسخ لنفسه ومع ذلك قال تجوز شهادته سواء كانت الاجرة رخيصة أو غالية وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا تجوز شهادته فى الوجه الثانى لاثبات حق الفسخ لما فيه من اسقاط الاجرة عن نفسه * ولو كان الشاهد ساكنا فى الدار بغير أجر جازت شهادته فى الوجهين * وتجوز شهادة رب الدين لمديونه بما هو من جنس دينه كذا ذكر فى الوكالة والجامع * ولو شهد لمديونه بعد موته بمال لم تقبل شهادته لان الدين لا يتعلق بمال المديون فى حياته ويتعلق بعد وفاته * رجل باع عبدا وسلمه الى المشترى ثم ادعى رجل أنه اشتراه من المشترى وأنكر المشترى فشهد البائع للمدعى لا تقبل شهادته لانه يريد تبعيد العهدة عن نفسه * اذا شهد الاجير لاستاذه بشئ اختلفت الروايات فيه ذكر فى كتاب الكفالة أنه لا تجوز وذكر فى الديات أجير القاتل اذا شهد على ولى القتيل بالعفو جازت شهادته وذكر الخصاف رحمه الله تعالى ان شهادة الاجير لاستاذه مردودة وهو رواية الحسن عن أبى حنيفة قالوا ان كان الاجير مشتركا تجوز شهادته فى الروايات كلها * وما ذكر فى الديات محمول على هذا الوجه وان كان أجير وحد مشاهرة أو مسانهة أو مياومة لا تقبل شهادته لاستاذه لا فى تجارة ولا فى شئ آخر * وما ذكر فى الكفالة محمول على هذا كذا ذكره الناطفى رحمه الله تعالى والصدر الامام الاجل الشهيد رحمه الله تعالى ووجهه ظاهر لان أجير الوحد يستحق الاجر بمضى الزمان فاذا كان يستوجب الاجر لزمان أداء الشهادة كان متهما فيما شهد أما الاجير المشترك لا يستوجب الاجر الا بالعمل الذى عقدت عليه الاجارة فاذا لم يستوجب بشهادته أجرة انتفت التهمة عن شهادته ولهذا جازت شهادة القابلة على الولادة عند شرطها وهو العدالة * رجل مات وأوصى لفقراء جيرانه بشئ وأنكر الورثة وصيته فشهد على الوصية رجلان من جيرانه لهما أولاد يحتاجون قال محمد رحمه الله تعالى لا تقبل شهادتهما لانهما شهدا لاولادهما فيما يخص أولادهما فبطلت شهادتهما فى ذلك واذا بطلت فى حق الاولاد بطلت أصلا لان الشهادة واحدة كما لو شهدا على رجل أنه قذف أمهما وفلانة لا تقبل شهادتهما وذكر محمد رحمه الله تعالى فى وقف الاصل اذا وقف على فقراء جيرانه وشهد بذلك فقيران من جيرانه جازت شهادتهما قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ما ذكر فى الوقف قول أبى يوسف رحمه الله تعالى أما على قياس قول محمد رحمه الله تعالى ينبغى

حيسا فان كان يركب عليه مجاهد يركبه وينفق عليه وان لم يركبه أحد يؤاجره وينفق عليه من أجرته كذا فى الذخيرة * وفى المنتقى فان لم يوجد من يستأجره يبيعه الامام ويوقف ثمنه حتى اذا احتيج الى ظهر يشترى بثمنه فرسا ويغزى عليه كذا فى المحيط * قال الخصاف فى وقفه اذا جعل داره سكنى للحاج فليس للمجاورين أن يسكنوها واذا مضى يوم الموسم يؤاجرها وينفق غلتها فى مرمتها وما فضل عن ذلك فرق على المساكين كذا فى الظهيرية * فى فتاوى أبى الليث رحمه الله تعالى رجل بنى رباطا للمسلمين على أن يكون فى يده ما دام حيا فليس لاحد أن يخرجه ما لم يظهر منه أمر يستوجب الاخراج من يده كشرب الخمر فيه أو ما أشبه ذلك من الفسق الذى ليس فيه رضا الله تعالى كذا فى الذخيرة * أرض لاهل قرية جعلوها مقبرة وأقبروا فيها ثم ان واحدا من أهل القرية بنى فيها بناء (١) لوضع اللبن وآلات القبر وأجلس فيها من يحفظ المتاع بغير رضا أهل القرية أو رضا بعضهم بذلك قالوا ان كان فى المقبرة سعة بحيث لا يحتاج الى ذلك المكان فلا

(١) قوله لوضع اللبن كذا فى جميع نسخ الهندية وصوابه أو وضع كما رأيته فى الاصل المنقول عنه اهـ بحراوى

أن لا تقبل في الوقف أيضا لان عند أبي يوسف رحمه الله تعالى يجوز أن تبطل الشهادة في البعض وتبقى في البعض وعلى قول محمد رحمه الله تعالى لا تقبل أصلا ويحتمل أن ما ذكر في الوقف محمول على ما اذا كان جيرانه كثيرا لا يحصون وما ذكر في الوصية محمول على ما اذا كانوا قليلا يحصون قال محمد رحمه الله تعالى ذكر في الزيادات لو أن سرية رجعت الى دار الاسلام بأسارى فقالت الاسارى نحن من أهل الاسلام أو أهل الذمة أخذتمونا في دار الاسلام وقالت السرية هم من أهل الحرب أخذناهم في دار الحرب كان القول قول الاسارى لان ثبوت اليد عليهم لم يعرف الا في دار الاسلام ودار الاسلام دار عصمة فكل من كان فيها يكون معصوما ظاهرا فان أقامت السرية بينة على دعواهم ان كانت الشهود من التجار جازت شهادتهم وان كانوا من السرية لا تقبل ولو كانت المسئلة على هذا الوجه في الجند فشهد بعض الجند بذلك جازت شهادتهم لان السرية قوم يحصون فكانت شهادة البعض شهادة على حق نفسه وأما الجيش جمع عظيم فلا يعتبر حقهم مانعا من الشهادة * ولو أوصى بشئ من ماله لمسجد حيه وأنكر ورثته ذلك فشهد بذلك بعض أهل المسجد جازت شهادته * وكذا اذا شهدوا على وقف لمسجد الجامع أو على أبناء السبيل وهم أبناء السبيل جازت شهادتهم * واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى في شهادة بعض أهل المسجد قال بعضهم منهم الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى انه لا تقبل شهادة أهل المسجد وقال الشيخ الامام الزاهد أبو بكر محمد بن حامد رحمه الله تعالى انه تجوز هذه الشهادة وأخرج الرواية من سير الوقف * وأما أصحاب المدرسة اذا شهدوا بالوقف على المدرسة قال بعضهم ان كان الشاهد يطلب لنفسه حقا من ذلك لا تقبل شهادته وان كان لا يطلب تقبل وقاسوا على مسئلة الشفعة * دار بيعت ولها شفعاء فانكر البائع البيع فشهد بذلك بعض الشفعاء ان كان لا يطلب الشفعة وقال أبطلت شفعتي جازت شهادته وان كان يطلب الشفعة لا تقبل شهادته قال مولانا رضي الله عنه وعندي هذا يخالف الشفعة لان حق (٤٦٨) الشفعة مما يحتمل الابطال فاذا قال أبطلت شفعتي بطلت شفعته وأما الوقف على المدرسة من كان فقيرا من أصحاب المدرسة يكون مستحقا للوقف استحقاقا لا يبطل بابطاله فانه لو قال أبطلت حقي كان له أن يطلب ويأخذ بعد ذلك فكان شاهدا لنفسه فيجب أن لا تقبل شهادته * روي عن بعض المشايخ اذا شهد اثنان من أهل سكة على وقف تلك السكة ان كان الشاهد يطلب لنفسه حقا لا تقبل شهادته وان كان لا يطلب تقبل شهادته وقال مولانا رضي الله عنه وعندي في وضع هذه المسئلة والجواب نظر لان الوقف على السكة يكون لاصلاح طرقها وما أشبه ذلك * ولو وقف لبناء القناطر أو لاصلاح الطرق أو حفر القبور أو اتخاذ السقايات أو الخانات للمسلمين أو لشراء الاكفان لهم ذكر الناطفي رحمه الله تعالى أنه لا يجوز فكان في المسئلة نظر * رجل تزوج امرأة ثم شهد مع رجل آخر أن المرأة أقرت أنها أمة لفلان لرجل يدعيها لا تقبل شهادة الزوج الا أن يكون الزوج أعطاها مهرها والمدعي يقول كنت أذنت لها في النكاح وقبض المهر * رجل شهد على قضاء أبيه لرجل قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا تجوز شهادة الرجل على قضاء أبيه وتجوز شهادته على شهادة أبيه وقال الحسن بن زياد رحمه الله تعالى اذا شهد ابنا القاضي لرجل أن أباهما قضى لهذا على هذا لم يقبل شهادتهما أبو حنيفة رحمه الله تعالى على قضاء أبيهما قال وفيها قول آخر انه يجوز قال وبه نأخذ * رجلان شهدا على رجل أنه قال ان كلمت أبا كما فعبدي حر وانه قد كلم أباهما قال ان كان الاب غائبا أو حاضرا مقرا بما يشهدان فشهادتهما باطلة وان كان الاب منكرا للكلام جازت شهادتهما وكذا لو كان اليمين على الضرب * رجل ادعى على رجل حقا فشهد للمدعي ابنا القاضي قال محمد رحمه الله تعالى القاضي يقبل شهادة الابنين * ولو شهدا أن أباهما قضى للمدعي على هذا المدعى عليه لا تقبل شهادتهما * رجلان شهدا على رجل أنه باع داره من هذا المدعي بالف درهم على أنهما كفيلان بالثمن قال محمد رحمه الله تعالى ان كان ضمانهما في أصل البيع لم تقبل شهادتهما لان البيع يتم بضمانهما فكأنهما باعا وان لم يكن الضمان في أصل البيع جازت شهادتهما * رجل قال ان شربت خمرا فعبدي حر فشهد رجل وامرأتان أنه شرب الخمر قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يقضي بعتق العبد ولا يحد * ولو قال ان سرقت من فلان فعبدي حر فشهد عليه رجل وامرأتان أنه سرق منه عشرة دراهم قال في المنتقى هذا والاول سواء لا تقبل شهادة المرأتين ولا يقضي بشئ وذكر في النوازل أن محمدا رحمه الله تعالى قال أضمنه العشرة ولا أقطع يده ولا أعتق العبد * والصحيح خلاف محمد رحمه الله تعالى في مسئلة السرقة وشرب الخمر والفتوى فيهما على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * رجل حلف

بأس به وبعدما بني لو احتاجوا الى ذلك المكان رفع البناء حتى يقبر فيه كذا في فتاوى قاضيخان * رجل أوصى بأن يخرج ثلث ماله ويعطى ربع الثلث لفلان وثلاثة أرباعه لاقربائه وللفقراء ثم قال لا تتركوا حظ المرابطين وهم فقراء الساكنين في رباط بعينه فهذا على وجهين اما ان كانت القرابة يحصون أو لا يحصون ففي الوجه الاول يجعل عدد كل واحد منهم جزأ والفقراء جزأ والمرابطين جزأ حتى لو كانت القرابة عشرة نفر يجعل ثلاثة أرباع الثلث على اثني عشر سهما عشرة للقرابة وواحد للفقراء وواحد للمرابطين وفي الوجه الثاني يجعل ثلاثة أرباع الثلث على ثلاثة لكل فريق سهم كذا في الواقعات الحسامية * واذا اشترى الرجل موضعا وجعله طريقا للمسلمين وأشهد عليه فانه يصح ويشترط لتمامه مرور أحد من المسلمين على قول من يشترط التسليم في الاوقاف كذا في الظهيرية * قال هلال رحمه الله تعالى وكذلك القنطرة يتخذها الرجل للمسلمين ويتطرقون فيها ولا يكون بناؤها ميراثا للورثة وقد صار وقفا فقد خص بناء القنطرة بابطال الميراث فيها كذا في الذخيرة * وحكي عن الحاكم المعروف بمهرويه أنه قال وجدت في النوادر عن أبي حنيفة

وقال ان استقرضت من فلان عشرة دراهم فعبدي حر ثم ادعى فلان عليه القرض فشهد على ذلك أب العبد مع رجل آخر ذكر في النوازل أنه يقضى بالمال للمدعي ولا يقضى بالعتق لان القضاء بعتق العبد قضاء بعتقه بشهادة أبيه نظيره مسلم حلف وقال ان دخل عبدي هذه الدار فهو حر وقال نصراني ان دخل هذا العبد هذه الدار فامرأته طالق فشهد نصرانيان بالدخول ان كان العبد مسلما بطلت شهادتهما لانها شهادة على المسلم بالولاء وان كان العبد نصرانيا فشهادتهما على النصراني بالطلاق جائزة وعلى المسلم بالعتق لا تجوز في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى لانه ساق العتق شهادة النصراني على المسلم وهو مولى العبد * رجل اشترى عبدين وأعتقهما ثم اختلف البائع والمشتري في الثمن فادعى البائع أن الثمن كان ألفا وادعى المشتري أنه كان خمسمائة فشهد المعتقان أن الثمن كان ألفا لا تقبل شهادتهما ولو لم يختلفا في الثمن ولكن المشتري يدعي الايفاء وأنكر البائع فشهد المعتقان للمشتري أو شهدا أن البائع أبرأه عن الثمن جازت شهادتهما * رجلان شهدا لرجلين بدين على الميت ثم شهد الرجلان بدين للشاهدين على الميت فقال الاولان كنا أبرأناه من ديننا ولا حق لنا قبله جازت شهادة الاثنين استحسانا * ولو قالا كنا قبضنا منه الدين في حياته جازت شهادتهما ولا ضمان عليهما * رجل وكل ثلاثة نفر في خصومة وقال أيهم خاصم فهو وكيل فيها فشهد اثنان منهم لواحد لم يكن هذا الواحد خصما بشهادتهما وان وكل كل واحد على حدة بالخصومة والقبض جازت شهادة الاثنين لصاحبهما بالوكالة في الخصومة والقبض * رجل عليه دين لرجل فشهد المديون مع رجل آخر أن الطالب أقر أن الدين لفلان ان شهد المديون بذلك قبل أداء الدين لم تقبل شهادته وان شهد بعده جازت شهادته * رجل اشترى جارية وكفل له رجلان بما يلحقه فيها ثم شهد الكفيلان أن البائع انتقد الثمن لا تقبل شهادتهما وكذا لو شهدا أن البائع أبرأه عن الثمن * ثلاثة نفر لهم على رجل دين فشهد اثنان منهم على الثالث أنه أبرأ المديون عن حصته لا تقبل شهادتهما لانهما يدفعان شركة الثالث فيما يقبضان (٤٦٩) من المديون * وكذا لو قبضا شيأ من المديون ثم شهدا أنه أبرأه عن حصته وقال محمد رحمه الله تعالى ان شهدا بذلك قبل أن يقبضا شيأ من المديون تقبل شهادتهما وان شهدا بذلك بعد القبض لا تقبل شهادتهما * رجل وامرأتان شهدوا على زوج المرأتين أنه قال لنسائه أنتن طوالق لم تجز الشهادة لا على طلاقهما ولا على طلاق غيرهما * واذا شهد الاجير لاستاذه وهو أجير شهر فلم ترد شهادته ولم يعدل حتى مضى الشهر ثم عدل لا تقبل شهادته لان شهادته لم تكن مقبولة فلم تصر مقبولة لكن شهد لامرأته ثم طلقها قبل التعديل لا تقبل شهادته وان شهد ولم يكن أجيرا ثم صار أجيرا قبل القضاء بطلت شهادته لان قيام الشهادة الى وقت القضاء شرط لجواز القضاء وهو كما لو شهد وهو عدل ففسق قبل القضاء * ولو أن القاضي لم يرد شهادته وهو غير أجير ثم صار أجيرا ثم مضت مدة الاجارة لا يقضي بتلك الشهادة وان لم يكن أجيرا عند الشهادة ولا عند القضاء لان اعتراض الاجارة على الشهادة ابطال للشهادة * فلو أن القاضي لم يبطل شهادته ولم يقبل فأعاد الشهادة بعد انقضاء مدة الاجارة جازت شهادته الثانية وهو كما لو شهد لامرأته فلم يرد القاضي شهادته حتى أبانها ثم أعاد الشهادة جازت شهادته ولو أن القاضي رد شهادته الاولى لامرأته ثم أعادها بعد البينونة لا تقبل شهادته لان شهادته ردت في هذه الحادثة وكل شهادة ردت في حادثة لا تقبل بعد ذلك أبدا فكذلك في مسئلة الاجير * رجل لا يحسن الدعوى والخصومة فأمر القاضي رجلين فعلماه الدعوى والخصومة ثم شهدا له على تلك الدعوى جازت شهادتهما ان كانا عدلين لانهما علماه بأمر القاضي ولا بأس بذلك للقاضي بل هو جائز فيمن لا يقدر على الخصومة ولا يحسنها خصوصا على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لان القاضي نصب ناظرا وهذا من النظر واحياء الحقوق * الشاهد اذا كان بالرستاق فدعي الى المصر لاداء الشهادة قالوا ان كان في موضع لو حضر لاداء الشهادة يمكنه أن يشهد ويبيت في منزله كان عليه أن يحضر لاداء الشهادة قال مولانا رحمه الله تعالى وعندي انما يلزمه اذا دعي الى قاض يقبل شهادته ولو لم يحضر ولم يشهد يضيع حق المدعي فأما اذا دعي لاداء الشهادة الى قاض لا يعرفه بالعدالة ولا يقضي بشهادته أو لم يكن القاضي عدلا لا يلزمه أن يحضر وكذا لو كان للمدعي سوا شهود عدول يقبل القاضي شهادتهم لا يلزمه أن يحضر لاداء الشهادة لان امتناعه عن الاداء في هذه الصورة لا يبطل حق المدعي فان كانت شهادته أسرع قبولا من شهادتهم لا يسعه أن يمتنع عن الحضور وهذا بمنزلة التعديل اذا كان المعدل يعلم أنه لو لم يعدله عدله غيره وسعه أن يمتنع واذا كان لا يعدله غيره لا يسعه الامتناع عن تعديله ولو كان الشاهد شيخا لا يقدر على المشي ولا يمكنه

رحمه الله تعالى أنه أجاز وقف المقبرة والطريق كما أجاز المسجد وكذا القنطرة يتخذها الرجل للمسلمين ويتطرقون فيها ولا يكون بناؤها للورثة خص بناء القنطرة في بطلان الميراث قالوا تأويل ذلك اذا لم يكن موضع القنطرة ملك الباني وهو المعتاد والظاهر أن الانسان يتخذ القنطرة على النهر العام وهذه المسئلة دليل على جواز وقف البناء بدون الاصل مع أن وقف البناء بدون أصل الدار لا يجوز كذا في فتاوى قاضيخان * مقبرة كانت للمشركين أرادوا أن يجعلوها مقبرة للمسلمين فان كانت آثارهم قد اندرست فلا بأس بذلك وان بقيت آثارهم بأن بقي من عظامهم شئ ينبش ويقبر ثم يجعل مقبرة للمسلمين لان موضع مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم كان مقبرة للمشركين فنبشت واتخذها مسجدا كذا في المضمرات * رجل جاء الى المفتي فقال اني أريد أن أتقرب الى الله تعالى أبني رباطا للمسلمين أو أعتق العبيد أو أراد أن يتقرب الى الله تعالى بداره فقال أبيعها وأتصدق بثمنها أو أشتري بثمنها عبيدا فاعتقهم أو أجعلها دارا للمسلمين أي ذلك يكون أفضل قالوا يقال له ان بنيت رباطا وتجعل له وقفا مستغلا لعمارته فالرباط أفضل لانه أدوم وأعم نفعا وان لم تجعل للرباط وقفا

الحضور لاداء الشهادة الا راكبا وليس عنده دابة ولا ما يستكرى به دابة فبعث المشهود له اليه دابة فركبها لاداء الشهادة لا تبطل شهادته وان لم يكن كذلك وهو يقدر على المشى أو كان يجد دابة فبعث المشهود له دابة فركبها لا تقبل شهادته فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى فان أكل تساهده ما للمشهود له لا ترد شهادته وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى الجواب فى الركوب ما قال أما فى الطعام ان لم يكن المشهود له هيأ طعاما للشاهد بل كان عنده طعام فقدمه اليهم فأكلوه لا ترد شهادتهم فان كان هيأ لهم طعاما فأكلوه لا تقبل شهادتهم هذا اذا فعل ذلك لاداء الشهادة فان لم يكن لذلك ولكنه جمع الناس للاشتهاد وهيأ لهم طعاما أو بعث اليهم دواب وأخرجهم من المصر فركبوا وأكلوا طعامه اختلفوا فيه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى فى الركوب لا تقبل شهادتهم بعد ذلك وتقبل فى أكل الطعام وقال محمد رحمه الله تعالى لا تقبل فيهما والفتوى على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى لان العادة جرت بذلك فيما بين الناس خصوصا فى الانكحة فانهم يبذلون السكر والجلاب ويشترون الدراهم ولو كان ذلك قدحا فى الشهادة لما فعلوا * رجلان شهدا على مريض صاحب فراش أنه طلق امرأته ثلاثا وقالا أشهدنا بذلك فى صحته وأمرنا بكتمانه فكتمنا لا تقبل شهادتهما لانهما شهدا على أنفسهما بالفسق وعن أبى القاسم الصفار رحمه الله تعالى اذا شهد اثنان على طلاق امرأة أو عتق أمة وقالا كان ذلك عام أول جازت شهادتهما وتأخيرهما لا يوهن شهادتهما قال مولانا رضى الله عنه وينبغى أن يكون ذلك وهنا اذا علما أنه يمسكها امساك الزوجات والاماء لان الدعوى ليست بشرط لهذه الشهادة فاذا أخروها صاروا فسقة * ثلاثة قتلوا رجلا عمدا ثم شهدوا بعد التوبة أن الولى عفا عنا قال الحسن رحمه الله تعالى لا تقبل شهادتهم الا أن يقول اثنان منهم عفا عنا وعن هذا الواحد ففى هذا الوجه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى أقبل فى حق الواحد وقال الحسن رحمه الله تعالى أقبل فى حق الكل * ثلاثة شهدوا فى حادثة ثم قال أحدهم قبل القضاء أستغفر الله قد (٤٧٠) كذبت فى شهادتى فسمع القاضى ذلك القول ولم يعلم أيهم قال ذلك فسألهم القاضى فقالوا كلنا على شهادتنا قالوا لا يقضى القاضى بشهادتهم ويقيمهم من عنده حتى ينظر وان ذلك فان جاء المدعى باثنين منهم فى اليوم الثانى يشهدان بذلك جازت شهادتهما * رجل شهد ولم يبرح حتى قال أوهمت بعض شهادتى ذكر فى الجامع الصغير ان كان عدلا جازت شهادته فيما بقى وان برح عن مكانه ثم قال أوهمت بعض شهادتى أو غلطت أو نسيت لا تقبل شهادته * قالوا وكذا لو نسى بعض الحدود أو بعض النسب ثم تدارك فى مجلسه ولا جازت شهادته اذا كان عدلا قبل ذلك * هذا اذا كان كلامه الاول شهادة فان لم يكن بان لم يذكر لفظة الشهادة فى كلامه الاول فبرح ثم ذكر بعد ذلك جازت شهادته * وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى فى المنتقى اذا شهد عند القاضى بشهادة ثم جاء بعد يوم وقال شككت فى كذا وكذا منها أو قال غلطت أو نسيت فان كان يعرفه القاضى بالصلاح ولم يكن متهما تقبل شهادته فيما بقى وان كان لا يعرفه بالصلاح بطلت شهادته وعن أبى حنيفة رحمه الله تعالى فى المجرد اذا شهد عند القاضى بشهادة ثم زاد فيها قبل أن يقضى القاضى أو بعد ما قضى أو قالا أوهمنا وهما غير متهمين قبل القاضى ذلك منهما ذكره الناطفى فى الواقعات * ولو قال الشاهد تعمدت ولم أغلط ثم بدا لى فرجعت كان ذلك رجوعا عن شهادته والفتوى على ما ذكر فى المجرد عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى فاما تقييد المطلق وتعيين المحتمل يصح من الشهود وان كان ذلك بعد الافتراق ذكر فى الكتاب فى مواضع * رجل ادعى دارا فى يد رجل وأقام شاهدين فشهدا ان الدار له فان القاضى يقضى بالبناء والدار للمدعى فان قالا قبل القضاء ليس البناء له انما شهدنا للمشهود عليه يقبل ذلك منهما ويقضى للمدعى بالساحة دون البناء وان قالا ذلك بعد القضاء كان عليهما قيمة البناء للمقضى عليه لان اسم الدار يتناول البناء تبعا واذا بينا ذلك قبل القضاء كان ذلك بمنزلة تعيين المحتمل * رجلان قالا لا شهادة لنا لفلان عندنا ثم شهدا له ذكر فى المنتقى أنه تجوز شهادتهما * وعن محمد رحمه الله تعالى فى النوادر اذا قال لا شهادة لفلان عندى فى أمر أو قال لا علم لى بهذا ثم شهد بعد ذلك جازت شهادته * وكذا لو أن رجلين قالا كل شهادة نشهد بها لفلان على فلان فهى زور ثم جاآ وشهدا وقالا لم نتذكر حين قلنا ثم تذكرنا جازت شهادتهما ولو قال المدعى ليس لى على دعواى بهذا الحق بينة ثم جاء ببينة ذكر الناطفى عن محمد رحمه الله تعالى أنها تقبل * وروى ابن شجاع عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنها لا تقبل لانه أكذب شهوده * ولو قال ليس لى عند فلان شهادة ثم جاء به فشهد لا تقبل شهادته * وروى الحسن عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنها تقبل * وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى فى النوادر رجل جاء بقبالتين على رجل

ومستغلا للعمارة فالافضل أن تبيعه وتتصدق بثمنه على المساكين كذا فى فتاوى قاضيخان * ودون ذلك فى الفضل أن يشترى بثمنها عبيدا فيعتقهم كذا فى الظهيرية * وفى البزازية وقف الضيعة أولى من بيعها والتصدق بثمنها كذا فى البحر الرائق * الميت بعد ما دفن بمدة طويلة أو قليلة لا يسع اخراجه من غير عذر ويجوز اخراجه بالعذر والعذر أن يظهر أن الارض مغصوبة أو أخذها الشفيع بالشفعة كذا فى الواقعات الحسامية * رباط كثرت دوابه وعظمت مؤنتها هل للقيم أن يبيع شيأ منها وينفق ثمنها فى علفها أو مرمة الرباط فهذا على وجهين ان بلغ سن البعض الى حد لا يصلح لما ربطت له فلا ذلك والا فلا ولكن يمسك فى هذا الرباط مقدار ما يحتاج اليها ويربط ما زاد على ذلك فى أدنى رباط الى هذا الرباط كذا فى الذخيرة * سئل القاضى الامام شمس الائمة محمود الاوزجندى عن مسجد لم يبق له قوم وخرب ما حوله واستغنى الناس عنه هل يجوز جعله مقبرة قال لا وسئل هو أيضا عن المقبرة فى القرى اذا اندرست ولم يبق فيها أثر الموتى لا العظم

مكتوب فى أحدهما ان لفلان عليه ألف درهم لا شئ له عليه غيره ومكتوب فى الاخرى عليه مال آخر لا شئ له عليه غيره ولا وقت ولا تاريخ او كان الوقت واحدا وصاحب المال يدعى جميع ذلك فله المال كله * وفى النوادر لابن رستم رحمه الله تعالى لا يحكم بشئ الا أن يكونا فى وقتين مختلفين فيجب الآخر والاول باطل ﴿ومن الشهادة الباطلة الشهادة بالمجهول﴾ رجل غصب جارية فجاء المغصوب منه بشهود فشهدوا أن المدعى عليه غصب جارية له قال فى الاصل تقبل الشهادة ويحبس المدعى عليه حتى يجئ بها ويردها على صاحبها فان أحضر المشهود عليه جارية ان اتفق الغاصب والمغصوب منه أن جاريته هذه يقضى بها للمغصوب منه فان أنكر الغاصب أن تكون هذه الجارية جارية للمدعى وادعاها المدعى لا يقضى بها للمدعى ما لم يعد البينة أنها هى التى غصبها منه لان البينة الاولى انما قبلت من غير بيان الصفة والقيمة فى حكم الحبس لا فى القضاء بالجارية * قال الفقيه أبو بكر الاعمش رحمه الله تعالى تأويل هذه المسئلة اذا شهد الشهود على اقرار الغاصب أنه غصب منه جارية حتى يكون الثابت بشهادتهم اقرار الغاصب والاقرار بالمجهول جائز فيؤمر بالبيان ففى صورة الاقرار لو جاء بجارية وقال هذه تلك الجارية كان القول قوله * أما لو شهدوا على فعل الغاصب لا تقبل شهادتهم لانهم شهدوا بالمجهول * قال عامة المشايخ رحمهم الله تعالى تقبل الشهادة على فعل الغاصب وان لم يصفوا الجارية ولم يذكروا قيمتها فى حكم الحبس لا فى القضاء بالجارية لان الغصب انما يكون بعد من الشهود عادة فلو لم تقبل الشهادة من غير بيان الصفة والقيمة لانفتح باب الظلم فان قال الغاصب ماتت تلك الجارية أو قال بعتها ولا أقدر على ردها ان صدقه المغصوب منه فى ذلك وطلب منه القيمة يقضى له بالقيمة وان كذبه يحبس الغاصب حتى يمضى زمان يقع عند القاضى أنه عاجز عن ردها وذكر فى الجامع أن الشهادة على الغصب مقبولة وان لم يذكروا قيمته * وذكر فى الاصل رجل قال لغيره أودعتك عبدا وأمة وقال المودع ما أودعتنى الا الأمة وقد ماتت فأقام المدعى شهودا فشهدوا على أنه أودعه عبدا (٤٧١) وأمة ضمن المدعى عليه قيمة العبد بجحوده ايداع العبد ولا يضمن قيمة الامة بهلاكها عند المودع قالوا انما تقبل البينة على الايداع اذا وصفوا العبد والقاضى يعرف مقدار قيمة مثل ذلك الموصوف وان لم يعرف القاضى ذلك سأل المدعى اقامة البينة على مقدار القيمة أما اذا شهدوا أنه أودعه أمة وعبدا ولم يصفوا العبد لا تقبل شهادتهم قالوا على قياس مسئلة الغصب ينبغى أن تقبل ويحبس حتى يجئ به كما فى الغصب وقال بعضهم لا تقبل الشهادة فى فصل الوديعة أصلا وتقبل فى فصل الغصب * ووجه قولهم فى ذلك أن الغصب يكون بعد من الشهود عادة فلو لم تقبل شهادتهم من غير بيان الوصف لا يمكنهم أداء الشهادة فتحملت الجهالة لمكان الضرورة ولا ضرورة فى الايداع * وذكر فى المنتقى شاهدان شهدا على رجل أنه غصب لهذا شاة وأدخلها فى غنمه تقبل شهادتهما ويقضى عليه بقيمة الشاة * ولو شهدا أن شاة لهذا دخلت فى غنم هذا لا تقبل شهادتهما * شاهدان شهدا على رجل أنه غصب منه ثوبا واختلفا فى لونه لا تقبل شهادتهما وانما لا تقبل لا لان بيان اللون شرط لقبول الشهادة على الغصب بل لانهما اذا اختلفا فى اللون يختلف المغصوب وانما شهد كل واحد منهما على ثوب آخر * ويجوز أن تقبل الشهادة من غير بيان ولو اختلفا فى البيان لا تقبل كما لو شهد شاهدان على محدود وذكرا الحدود الثلاثة وسكتا عن الرابع جازت الشهادة عندنا ولو بينا الحد الرابع واختلفا فيه لا تقبل شهادتهما ونظائر هذا كثيرة * رجلان شهدا أن لهذا الرجل فى هذه الدار ألف ذراع فاذا الدار خمسمائة ذراع بطلت شهادتهما لظهور الكذب فى شهادتهما وكذا لو شهدا أن لهذا فى هذا القراح عشرة أجربة فاذا القراح خمسة أجربة * رجل ادعى عبدا فى يد رجل وقال بعتنى هذا العبد بألف درهم ونقدتك الثمن فأنكر المدعى عليه البيع وقبض الثمن فشهد للمدعى شاهدان على اقرار البائع بالبيع وقبض الثمن وقالا لا نعرف العبد ولكنه قال لنا عبدى زيد وشهد شاهدان آخران أن هذا العبد اسمه زيد أو أقر البائع أن اسمه زيد قال لا يتم البيع بهذه الشهادة ويحلف البائع فان حلف رد الثمن لان قبض الثمن ثبت بشهادة الشهود على اقرار البائع بالقبض وان نكل البائع عن اليمين لزمه البيع بنكوله فان شهد شاهدان أن البائع أقر أنه باعه عبده زيدا المولد فنسبوه الى شئ يعرف به من عمل أو صناعة أو حلية أو عيب ووافق ذلك هذا العبد قال هذا والاول فى القياس سواء الا أنى أستحسن اذا نسبوه الى معروف أن أجيزه وكذلك الامة * رجل ادعى أنه وارث فلان الميت وأقام شاهدين فشهدا أنه وارث فلان الميت لا وارث له سواه فان القاضى يسألهما عن السبب ولا يقضى قبل السؤال لان الوراثة مختلفة لاختلاف أسبابها والقضاء بالمجهول متعذر فان

ولا غيره هل يجوز زرعها واستغلالها (١) قال لا ولها حكم المقبرة كذا فى المحيط * فلو كان فيها حشيش يحش ويرسل الى الدواب ولا ترسل الدواب فيها كذا فى البحر الرائق * رجل جعل أرضه مقبرة وأخذ الغلة أو سكنا سقط الخراج عنه ان كانت خراجية وهو الصحيح هكذا فى فتاوى قاضيخان * امرأة جعلت قطعة أرض لها مقبرة وأخرجتها من يدها ودفنت فيها ابنها وتلك القطعة لا تصلح للمقبرة لغلبة الماء عليها فيصيبها فساد فارادت بيعها ان كانت الارض بحال لا يرغب الناس عن دفن الموتى لقلة الفساد ليس لها البيع وان كانت يرغب الناس عن دفن الموتى فيها لكثرة الفساد فلها البيع فاذا باعتها فللمشترى أن يأمرها برفع ابنها عنها كذا فى المضمرات ناقلا عن الكبرى * رجل حفر لنفسه قبرا فى مقبرة هل يكون لغيره أن يقبر فيه ميته قالوا ان كانت فى المقبرة سعة فالمستحب له أن لا يوحش الذى حفر وان لم تكن فى المكان سعة كان لغيره أن يدفن ميته وهو

(١) قوله قال لا هذا لا ينافى ما قاله الزيلعى فى باب الجنائز من أن الميت اذا بلى وصار ترابا جاز زرعه والبناء عليه اهـ لان المانع هنا كون المحل موقوفا على الدفن فلا يجوز استعماله فى غيره فليتأمل واحرر اهـ مصححه

مات الشاهدان أو غابا قبل ان يسألهما لا يقضى القاضى بشئ * ولو أقام المدعى شاهدين أنه وارثه وأن قاضى بلد كذا فلان بن فلان قضى أنه وارثه لا وارث له سواه وأشهدنا على قضائه ولا ندرى بأى سبب قضى بوراثته فان هذا القاضى يسأل المدعى عن السبب الذى قضى له القاضى به فان بين سببا قضى له بالميراث لان قضاء القاضى يحمل على الصحة ما أمكن ولا ينقض بالشك فيقضى له بالميراث ولا يقضى بالسبب الذى بين المدعى لان هذا القاضى لا يدرى أن القاضى الاول يقضى بذلك السبب أم لا * رجل ادعى على رجل أنه شج وليه فلانا موضحة عمدا فمات منها فشهد الشهود على الموضحة وقالوا لا ندرى مات أولا ذكر فى المنتقى أنه تجوز شهادتهما على الموضحة لانهما اتفقا على الموضحة * قال اذا شهد الشهود لرجل بدار فى يد رجل وقالوا نعرف الدار ونقف على حدودها ونذكر حدودها اذا مشينا اليها لكنا لا نعرف أسماء الحدود فاذا انتهينا اليها نبين حدودها ونعرف أنها لهذا المدعى وفى ملكه وفى يد هذا المدعى عليه فان القاضى يقبل ذلك منهما اذا عدلا فيبعثهما القاضى مع المدعى والمدعى عليه وأمينين له ليقف الشهود على الحدود بحضرتهما فاذا وقفا عليها وقالا هذه حدود الدار التى شهدنا بها لهذا المدعى وهذه تلك الدار وهذه حدودها ثم يرجعون الى القاضى ويشهد الامينان أنهم وقفوا على الدار ويشهدان على أسماء الحدود فحينئذ يقضى القاضى بالدار التى شهد بها الشاهدان بشهادتهما وكذا القرية والحانوت وجميع الضياعات والعقارات * ولو شهدوا أن الدار التى فى بلدة كذا فى محلة بنى فلان تلاصق دار فلان بن فلان الفلانى هى فى يد فلان المدعى عليه هذا لهذا المدعى وفى ملكه لكنا لا نعرف حدودها ولا نقف عليها وقال المدعى للقاضى أنا آتيك بشهود آخرين يعرفون حدود هذه الدار وأتى بشاهدين يشهدان له أن حدودها كذا وكذا اختلف جواب هذه المسئلة فى النسخ * ذكر فى بعضها أن القاضى يقبل ذلك ويحكم بها للمدعى كما فى المسئلة الاولى وذكر فى بعضها أنه لا يقبل ولا يحكم بها للمدعى لان (٤٧٣) الشهادة الاولى فى هذه المسئلة ليست بحجة أصلا بدون الشهادة الثانية فكان وجودها وعدمها سواء وكذا القرية والحانوت وجميع العقارات * ثم قال فى الكتاب وهذا كله اذا لم تكن الدار مشهورة فان كانت مشهورة باسم رجل نحو دار عمر بن حارث بالكوفة ودار الزبير بالبصرة وشهد بها الشاهدان لانسان ولم يذكرا الحدود لا تقبل شهادتهما فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وتقبل فى قول صاحبيه رحمهما الله تعالى * والضيعة اذا كانت مشهورة فهى على هذا الخلاف أيضا وأجمعوا أن الرجل اذا كان مشهورا كشهرة أبى حنيفة وابن أبى ليلى رحمهما الله تعالى لا يحتاج فيه الى ذكر الاسم والنسب فان لم يكن العقار مشهورا فشهد الشهود على حدود ثلاثة وقالوا لا نعرف الرابع جازت شهادتهم استحسانا ويقضى بها للمدعى ويجعل الحد الثالث محاذيا للحد الاول فان ذكروا الحدود الاربعة وغلطوا فى الحد الرابع لا تقبل شهادتهم قياسا واستحسانا * ولو شهدوا أن جميع ما فى قرية كذا من الدور والاراضى وغيرهما التى هى معروفة للمدعى هنا ميراث له عن أبيه فلان لا نعرف له وارثا غيره ونحن نعرف الحدود جازت شهادتهما بالطريق الذى قلنا فيما تقدم وان كانا لا يعرفان الحدود لا تقبل شهادتهما * رجلان شهدا على رجل أنه نقض حائطا لفلان ان ذكروا حدود الحائط وبينوا الطول والعرض جازت شهادتهم وان لم يذكروا قيمته لان بعد بيان الحدود والطول والعرض يعرف القاضى قيمته بالسؤال من الاهل * قال مولانا رضى الله عنه وعندى لا بد أن يذكروا أنه من المدر أو الخشب ويبينوا موضعه لان الحائط من المدر مع الحائط من الخشب يختلفان اختلافا فاحشا * رجل ادعى مجرى ماء فى أرض رجل وطريقا فى دار رجل ذكر فى بعض الروايات أنه لا يسمع دعواه ولا يقبل الشهادة الا بعد بيان الموضع والطول والعرض وذكر فى الاصل أنه يسمع دعواه ويقبل الشهادة وان لم يبينوا ذلك * رجل له تسعة أولاد أقر فى صحته وجواز اقراره أن لخمسة من أولاده فلان وفلان ذكر أسماءهم فى الصك عليه ألف درهم ثم مات بعد ذلك فطلب خمسة من أولاده ذلك وأنكر سائر الورثة فشهد الشهود على اقراره بذلك فى صحته وقالوا لا نعرف المقر لهم لانهم ما كانوا حضورا عند الاقرار قالوا ان أقر سائر الورثة بأسامى هؤلاء ثبت المال بشهادة الشهود كما لو أقر الرجل لغائب وذكر الاسم والنسب فجاء رجل بذلك الاسم والنسب وادعى المال كان المال له وان جحد سائر الورثة أسماءهم يكلف المدعون اقامة البينة على أنهم يسمون بالاسامى التى ذكر الشهود فان أقاموا البينة ولم يكن فى الورثة سواهم بذلك الاسم يقضى لهم بالمال * رجل ادعى على رجل أنه استهلك عليه دوابه عدد أمه لوما فشهد له الشهود بذلك قال الفقيه أبو بكر البلخى رحمه الله تعالى ينبغى أن يذكروا

كرجل بسط المصلى فى المسجد أو نزل فى الرباط فجاء آخر فان كان فى المكان سعة لا يوحش الاول ولو أن الثانى دفن ميته فى هذا القبر قال أبو نصر لا يكره ذلك كذا فى الظهيرية * ميت دفن فى أرض انسان بغير اذن مالكها كان المالك بالخيار ان شاء رضى بذلك وان شاء أمر باخراج الميت وان شاء سوى الارض وزرع فوقها واذا حفر الرجل قبرا فى المقبرة التى يباح له الحفر فدفن فيه غيره ميتا لا ينبش القبر ولكن يضمن قيمة حفره ليكون جمعا بين الحقين كذا فى خزانة المفتين * وهكذا فى المحيط * قوم عمروا أرض موات على شط جيحون وكان السلطان يأخذ العشر منهم وبقرب ذلك رباط فقام متولى الرباط الى السلطان وأطلق السلطان له ذلك العشر هل يكون للمتولى أن يصرف ذلك العشر الى مؤذن يؤذن فى هذا الرباط يستعين بهذا فى طعامه وكسوته وهل يكون للمؤذن أن يأخذ ذلك العشر الذى أباح السلطان قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى لو كان المؤذن محتاجا يطيب له ولا ينبغى له أن يصرف ذلك العشر الى عمارة الرباط وانما يصرف الى الفقراء لا غير ولو صرف الى المحتاجين ثم انهم اتفقوا على عمارة الرباط جاز ويكون ذلك حسنا كذا فى فتاوى

الذكور والاناث فان لم يذكروا ذلك أخاف أن تبطل الشهادة ولا يقضى بشئ وان بينوا ذلك جازت شهادتهم ولا يحتاجون الى بيان اللون لان المنافع تختلف بالذكورة والانوثة لا باللون * قال مولانا رضى الله عنه ينبغى أن يشترط بيان الجنس كالفرس والحمار والبغل والابل ولا يشترط ذكر الانوثة والذكورة لان الذكر والانثى فى الحيوان جنس واحد وقد مر قبل هذا مسئلة المنتقى اذا شهد الشهود أن المدعى عليه غصب شاة لهذا المدعى وأدخلها فى غنمه جازت شهادتهم وان لم يذكروا الانوثة والذكورة والشاة اسم جنس يتناول الذكر والانثى ولهذا لو وكل انسانا بان يشترى له حمارا أو فرسا صح التوكيل وان لم يذكر الذكورة والانوثة * وشهود السرقة اذا اختلفوا فى الذكورة والانوثة لا تقبل شهادتهم فذلك لا يدل على أنه يشترط بيان الذكورة والانوثة فى دعوى الغصب والاستهلاك * رجل ادعى على ورثة ميت مالا وأحضر شاهدين فشهدا أن المتوفى أخذ من هذا المدعى منديلا فيه دراهم ولم يعلما كم وزن الدراهم قالوا ان علم الشاهدان أنه كان فى الصرة دراهم حزروها ثم يشهدان بمقدار ما يتيقن عندهم فيها من الدراهم قالوا وينبغى أن يعلموا بجودتها لاحتمال أنها تكون مموهة فاذا علموا ذلك جازت شهادتهم * رجل جاء الى رجل فساومه ثوبا ودفع الى البائع دراهم وأخذ الثوب وافترقا من غير أن يعقدا بيعا بلسانهما جاز ذلك فان وقعت الخصومة بينهما بعد ذلك ومست الحاجة الى الشهادة قالوا ينبغى للشاهدين أن يشهدا أنه دفع اليه دراهم وقبض منه الثوب ولا يشهدان على البيع الا اذا كان بينهما مقدمات يعلم الشهود أن الاخذ والاعطاء كان على وجه البيع والقاضى الذى وقعت عنده الخصومة يعتقد جواز البيع بالتعاطى * رجل ادعى دارا أنه ورثها من أبيه ورجل آخر ادعى أنه اشتراها من المتوفى ذلك فجاء مدعى الشراء بالشهود فشهدوا أن الميت باعها منه ولم يقولوا باعها منه وهو يملكها قالوا ان كانت الدار فى يد مدعى الشراء أو مدعى الميراث فالشهادة جائزة أما اذا كانت فى يدى المشترى أو فى يد الوارث كانت الشهادة على البيع بمنزلة الشهادة على البيع والتسليم أو الشهادة على البيع والقبض وثمة لا يحتاج الى ذكر ملك البائع ولان مدعى الميراث والشراء من الميت كل واحد منهما يقر بملك الميت فلا حاجة الى ذكر ملك الميت كما لو شهدوا أن الميت أقر أنها للمدعى لان الشهادة على مجرد البيع انما لا تقبل اذا لم تكن الدار فى يد المشترى أو فى يد الوارث (٤٧٣) * نهر فى أرض رجل ادعى رجل أن له حق الشرب من هذا النهر وأحضر شهودا فشهدوا أن المدعى كان يجرى فيه الماء لا تقبل شهادتهم الا اذا شهدوا أن له فيه مجرى الماء أو حقا ثابتا فى ذلك ولو أقر المدعى عليه فقال للمدعى كنت تجرى فيه الماء وأنت غاصب وليس لك فيه مجرى الماء موصل ذلك أم فصل يصير مقرا له باليد ولا تقبل منه دعوى الغصب الا ببينة

(٦٠ – فتاوى ثانى)

﴿فصل ومن الشهادة الباطلة شهادة الانسان على فعل نفسه﴾ اذا شهد القاسمان فيما اقتسما جازت شهادتهما فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى لا تقبل شهادتهما وصورة ذلك اذا اقتسما الدار بين الوارثين ثم شهدا أن هذا النصف لهذا الوارث وهذا النصف لهذا الوارث الآخر كذا وقع ذلك فى قسمتهما وانما تقبل الشهادة فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى لان الملك لا يثبت بقسمتهما ما لم يتراضيا على ذلك أو يسعهما القرعة * رجلان شهدا أن فلانا أمرنا أن نبلغ فلانا أن فلانا وكله أن يبيع عبده فأعلمناه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى تجوز شهادتهما ولو قالا نشهد أن زوج هذه المرأة قال لنا خيرا امرأتى فلانة فخيرناها فاختارت نفسها لا تقبل شهادتهما * ولو شهدا على رجل بمال قبضه من رجل ثم أنكر قبضه فقالا نحن وزناه عليه ان كان رب المال حاضرا عند الوزن جازت شهادتهما وان لم يكن حاضرا لا تجوز * وفى بعض الروايات لا تجوز شهادة الذى كال فى المكيل وشهادة الذى ذرع فى المذروع * رجل ادعى دارا فى يد رجل فشهد له شاهدان بها وأن المدعى استأجرنا على بنائها وغير ذلك مما لا يجب عليهما الضمان فى ذلك جازت شهادتهما * وان قالا استأجرنا على هدمها فهدمناها لا تقبل شهادتهما بالملك للمدعى ويضمنان قيمة البناء للمدعى عليه * وذكر فى طلاق الاصل لو شهدا أن فلانا قال لامرأته أنت طالق ان كلمت فلانا وفلانا لانفسهما فشهدا أنه قد كلمتهما أو شهدا أنه قال لهما يوم تكلمان امرأتى فلانة فهى طالق وأنهما قد كلماها كانت شهادتهما باطلة * وكذا لو شهدا على رجل أنه قال لعبده فلان ان كلمت الشاهدين فأنت حر وأنه قد كلمهما والمولى يجحد أو شهدا أنه قال للشاهدين ان كلمتما عبدى فهو حر وأنهما قد كلماه فشهادتهما باطلة * ولو شهدا أنه قال لعبده ان

فتاوى قاضيخان * وكذلك من عليه الزكاة لو أراد صرفها الى بناء المسجد أو القنطرة لا يجوز فان أراد الحيلة فالحيلة أن يتصدق به المتولى على الفقراء ثم الفقراء يدفعونه الى المتولى ثم المتولى يصرف الى ذلك كذا فى الذخيرة * رباط فيه ثمار أيجوز للنازلين فيها أن يتناولوا منها فهذا على وجهين اما أن كانت ثمار الاقيمة لها نحو التوت وما شاكل ذلك أو ثمارا لها قيمة ففى الوجه الاول لا بأس وفى الوجه الثانى الاحتراز عن ذلك أحوط لدينه لانه يحتمل أنه جعل ذلك وقفا للفقراء دون النازلين وهذا اذا لم يعلم أما اذا علم أنه وقف على الفقراء لا يحل لغير الفقراء أن يتناول منها كذا فى الواقعات الحسامية * وفى فتاوى أبى الليث رحمه الله تعالى رجل دفع الى خادم دار عمران وهى دار يسكنها الفقراء دراهم وأمره أن يشترى بها خبزا ولحما وينفق على المقيمين فيها فلم يحتج الخادم ذلك اليوم الى الخبز واللحم وقد كان اشترى قبل ذلك الخبز واللحم بالنسيئة فقضى ذلك الدين بهذه الدراهم ضمن كذا فى المحيط * ﴿والمسائل التى تعود الى الاشجار التى فى المقبرة وأراضى الوقف وغير ذلك﴾ مقبرة عليها أشجار عظيمة فهذا على وجهين اما أن كانت الاشجار نابتة قبل اتخاذ الارض مقبرة أو نبتت بعد

عليه ألف من ثمن متاع آخر أو شهد الشهود على الاقرار بألف من ضمان جارية غصبها منه وقد هلكت لا تقبل هذه الشهادة بخلاف الاقرار لان السبب انما لا يعتبر اذا كان حكم السببين واحدا كما فى الاقرار فان الالف الواجب بالقرض والغصب واحد أما ههنا حكم السببين مختلف لان الموروث من الاب يتضمن حقوقا غير ما يتضمنه الموروث من الام من قضاء ديون الاب وتنفيذ وصاياه وغير ذلك فلا تقبل * ولو شهد شاهدان لرجل فقالا نشهد أن فلانا هذا غصب عبده ولكنه قد رده عليه بعد ذلك فمات عند مولاه فقال المغصوب منه لم يرده على وانما مات عند الغاصب وقال المشهود عليه ما غصبته عبدا ولا رددته عليه وما كان من هذا شئ قال اذا لم يدع شهادتهما ضمنته القيمة * وكذا لو شهدا أنه غصب عبده وأن مولاه قتله عند الغاصب فقال المغصوب منه ما قتله ولكنه قد غصبه ومات عنده وقال المشهود عليه ما غصبت عبدا ولا قتل هذا المدعى عبده فى يدى كان عليه قيمته وكذا لو شهدا أن لهذا على هذا ألف درهم ولكنه قد أبرأه منها وقال المدعى ما أبرأته عن شئ وقال المشهود عليه ما كان له على شئ ولا أبرأنى عن شئ قال اذا لم يدع شهادتهما على البراءة قضيت عليه بالالف * رجل ادعى قبل رجل دارا فقال المدعى عليه ليست فى يدى فأقام المدعى بينة فشهدوا أن الدار فى يد المدعى عليه وفى ملكه قال يسأل القاضى المدعى فان قال كما شهدوا انها فى يده وفى ملكه فقد أقر له بالدار وان قال صدقوا أنها فى يده ولا أصدقهم أنها فى ملكه فله ذلك ويجعل المدعى عليه خصما * رجل ادعى على رجل ألفا فشهد له الشاهدان أن له عليه ألف درهم وشهد أحدهما أنه أخره بالالف الى سنة وأنكر الطالب فانه يقضى عليه بألف وهذا ولو شهد أحدهما أنه قد قضاه خمسمائة سواء * اذا شهد الشهود بدار لرجل فقال المشهود له هذا البيت من هذه الدار لفلان لرجل آخر غير المدعى عليه ليس هو لى فقد أكذب شهوده ان قال هذا قبل القضاء لا يقضى له ولا لفلان بشئ وان كان بعد القضاء فقال هذا البيت لم يكن لى انما هو لفلان قال أبو يوسف رحمه الله تعالى أجزت اقراره لفلان وجعلت له البيت ورددت ما بقى من الدار على المقضى عليه ويضمن قيمة البيت للمشهود عليه ولابى يوسف رحمه الله تعالى فيها قول آخر انه يضمن قيمة البيت للمشهود عليه ويكون ما بقى من الدار للمشهود له * رجل فى يديه عبد ادعى رجل أنه اشتراه من ذى اليد وذو اليد يجحد فجاء المدعى بشاهدين فشهدا أنه باعه منه ولا ندرى أهو للبائع أو لا جازت شهادتهما للمدعى * ولو جاء المدعى بشاهدين فقالا للقاضى العبد لنا باعه المدعى عليه من هذا المدعى فان القاضى يقضى بشهادتهما للمدعى * شاهدان شهدا بشئ واختلفا فى الوقت أو فى المكان أو فى الانشاء والاقرار فان كان المشهود به قولا محضا كالبيع والاجارة والطلاق والعتاق والصلح والابراء تقبل * وصورة ذلك اذا ادعى الشراء بألف فشهدا أنه اشتراه منه بألف الا أنهما اختلفا فى البلدان أو فى الايام أو فى الساعات أو فى الشهور أو شهدا على البيع بألف فشهد أحدهما أنه باعه وشهد الآخر على اقراره بالبيع جازت شهادتهما وكذلك فى الطلاق لو شهد أحدهما أنه طلقها اليوم وشهد الآخر أنه طلقها أمس أو شهد أحدهما على اقراره بألف اليوم وشهد الآخر أنه أقر بألف أمس جازت شهادتهما * ولا تبطل الشهادة باختلاف الشاهدين فيما بينهما فى الايام والبلدان الا أن يقولا كنا مع الطالب فى موضع واحد فى يوم واحد فاذا أقر بذلك ثم اختلفا فى الايام والمواطن والبلدان فان أبا حنيفة رحمه الله تعالى قال أجيز الشهادة وعليهم أن يحفظوا الشهادة دون الوقت وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى الامر كما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى فى القياس وأنا أستحسن وأبطل هذه الشهادة بالتهمة الا أن يختلفا فى الساعتين من يوم واحد بتفاوت فيجوز * ولو اختلفا فى الثياب التى كانت على الطالب أو المطلوب أو المركب أو قال أحدهما كان معنا فلان وقال الآخر لم يكن معنا فلان ذكر فى الاصل أنه يجوز ولا تبطل هذه الشهادة * واذا كان المشهود به من جنس الفعل حقيقة وحكما كالغصب والجناية واختلف الشهود فى المكان أو فى الزمان أو فى الانشاء والاقرار لا تقبل شهادتهم * ولو كان المغصوب هالكا فشهدا على القيمة شهد أحدهما أن قيمته ألف وشهد الآخر على اقرار الغاصب أن قيمته ألف لا تقبل شهادتهما وكذا لو اختلف شهود الغصب شهد أحدهما على الغصب والآخر على الاقرار بالغصب لا تقبل * وذكر فى الجامع اذا ادعى ملكا فجاء بشاهدين فشهد أحدهما أنه ملكه وشهد الآخر على اقرار المدعى عليه أنه ملك المدعى لا تقبل * ولو كان المشهود به قولا لا يتم الا بفعل كالنكاح واختلف الشهود على هذا الوجه لا تقبل شهادتهم وان اختلفوا فى عقد لا يثبت حكمه الا بفعل القبض كالهبة والصدقة والرهن فان شهدا على معاينة القبض واختلفا فى الايام

أو قاف على قنطرة فيبس الوادى وصار الماء الى شعب أخرى من أرض تلك المحلة واحتيج الى عمارة قنطرة هذا الوادى الجديد هل يجوز صرف غلات الاولى الى الثانية ينظر ان كانت القنطرة الثانية للعامة وليس هناك قنطرة أخرى للعامة أقرب اليها جاز صرف الغلة اليها كذا فى الواقعات الحسامية * سئل شمس الائمة الحلوانى عن مسجد أو حوض خرب ولا يحتاج اليه لتفرق الناس هل للقاضى أن يصرف أوقافه الى مسجد آخر أو حوض آخر قال نعم ولو لم يتفرق الناس ولكن استغنى الحوض عن العمارة وهناك مسجد محتاج الى العمارة أو على العكس هل يجوز للقاضى صرف وقف ما استغنى عن العمارة الى عمارة ما هو محتاج الى العمارة قال لا كذا فى المحيط * رباط يستغنى عنه وله غلة فان كان بقربه رباط صرفت الغلة الى ذلك الرباط وان لم يكن بقربه رباط يرجع الى ورثة الذى بنى الرباط هكذا ذكر المسألة فى فتاوى أبى الليث رحمه الله تعالى قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى فى واقعاته وفيه نظر فتأمل عند الفتوى كذا فى الذخيرة * فى فتاوى النسفى سئل شيخ الاسلام عن أهل قرية افترقوا وتداعى مسجد القرية الى الخراب وبعض المتغلبة يستولون على خشب

والبلدان جازت شهادتهما فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى والقياس أن لا تقبل وهو قول محمد وزفر رحمهما الله تعالى * وان شهدوا على اقرار الراهن والواهب والمتصدق بالقبض جازت الشهادة فى قولهم * ولو شهدا على الرهن فشهد أحدهما على معاينة القبض والآخر على اقرار الراهن بالقبض لا تقبل هذه الشهادة ويكون الرهن فى هذا بمنزلة الغصب * وان اختلف شهود الرهن فى جنس الدين أو فى مقداره لا تقبل كما لو اختلف شهود البيع فى جنس الثمن أو فى مقداره * وان اختلفا فى فعل ملحق بالقول كالقرض فاختلفا فى المكان أو فى الزمان لا تبطل الشهادة وان كان القرض لا يتم الا بالتسليم ويكون القرض فى هذا بمنزلة الطلاق والعتاق * ولو اختلف شاهدا القذف فى المكان أو فى الزمان جازت شهادتهما فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه رحمهما الله تعالى لا تقبل وان اختلفا فى الانشاء والاقرار لا تقبل شهادتهما فى قولهم ولو اختلفا فى الطلاق فشهد أحدهما على تطليقتين والآخر على الثلاث أو شهد أحدهما على تطليقتين والآخر على تطليقة لا تقبل فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه وابن أبى ليلى رحمهم الله تعالى جازت شهادتهما على الاقل * ولو شهد أحدهما على تطليقة والآخر على تطليقة ونصف أو شهد أحدهما على تطليقة والآخر على تطليقة وتطليقة جازت شهادتهما على الاقل عند الكل * ولو شهد أحدهما أنه قال لها أنت خلية وشهد الآخر أنه قال لها أنت برية لا تقبل عند الكل لانهما اختلفا فى لفظة الايقاع وان كان معنى اللفظين واحدا وكذا لو شهد أحدهما أنه طلقها ان دخلت الدار وقد دخلت وشهد الآخر أنه طلقها ان كلمت فلانا وقد كلمت لا تقبل عند الكل * وكذا لو شهد أحدهما أنه طلقها ثلاثا وشهد الآخر أنه قال لها أنت على حرام ونوى الثلاث لا تقبل عند الكل * ولو شهد أحدهما أنه طلقها نصف واحدة وشهد الآخر أنه طلقها ثلث واحدة لا تقبل فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى * وكذا لو شهد أحدهما أنه طلقها ثلاثا وشهد الآخر أنه طلقها فالشهادة باطلة فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما جازت شهادتهما على الاقل * ولو شهد أحدهما أنه قال لها أنت طالق وشهد الآخر أنه أقر أنه طلقها أو اختلفا فى المكان أو الزمان جازت شهادتهما * ولو شهد أحدهما أنه قال ان دخلت فلانة الدار فهى طالق وفلانة معها وشهد الآخر أنه قال ان دخلت فلانة الدار فهى طالق وحدها وقد دخلت فلانة طلقت وحدها وكذا لو شهدا على التخيير فشهد أحدهما أنه طلق زينب وعمرة وشهد الآخر أنه طلق زينب جازت شهادتهما على الاقل على طلاق زينب * رجل ادعى على مولى العبد أنه أذن لعبده فى التجارة وأقام شاهدين فشهد أحدهما على الاذن والآخر أن مولى العبد رآه يشترى ويبيع ولم ينهه لا تقبل شهادتهما * رجل اشترى شيئا فادعى به عيبا وأقام شاهدين فشهد أحدهما أنه باعه وبه هذا العيب وشهد الآخر على اقرار البائع بالعيب لا تقبل هذه الشهادة * رجل عليه ألف درهم لرجل فادعى أنه أوفاه دينه وأقام شاهدين شهد أحدهما بالايفاء وشهد الآخر على اقرار صاحب المال بالاستيفاء لا تقبل كما لو ادعى على رجل غصبا وأقام شاهدين شهد أحدهما بالغصب والآخر على الاقرار بالغصب وكذا لو ادعى الغريم الايفاء فشهد أحد الشاهدين على اقرار صاحب المال بالاستيفاء وشهد الآخر أن صاحب المال أبرأ الغريم لا تقبل * ولو ادعى الغريم أن صاحب المال أبرأه فشهد أحد الشاهدين بذلك وشهد الآخر أن صاحب المال وهب له المال أو تصدق به عليه أو حلله جازت شهادتهما * ولو ادعى الغريم الايفاء فشهد أحد الشاهدين على اقرار صاحب المال بالاستيفاء وشهد الآخر على الهبة أو الصدقة أو التحليل لا تقبل * ولو ادعى الغريم الهبة فشهد أحد شاهديه بالهبة والآخر بالصدقة لا تقبل * ولو ادعى الغريم الايفاء فشهد أحد الشاهدين أن صاحب المال أبرأه فى بلد كذا وشهد الآخر أنه أبرأه فى بلدة أخرى جازت شهادتهما * ولو ادعى الغريم الايفاء فشهدا أن صاحب المال أبرأه جازت شهادتهما * ولو ادعى الغريم أن صاحب المال أبرأه وأقام شاهدين فشهدا على اقرار صاحب المال بالاستيفاء فان القاضى يسأل الغريم عن البراءة كانت بالاستيفاء أو بالاسقاط فان قال كانت بالاستيفاء تقبل وان قال كانت بغيره لا تقبل وان لم يبين وسكت ذكر فى الاصل أن القاضى لا يجبره على البيان لكن لا يقضى بهذه الشهادة اذا لم يبين لان البراءة بالاستيفاء تكون فوق البراءة بالاسقاط فاذا شهد الشهود بأكثر مما ادعى لا تقبل من غير توفيق بخلاف ما اذا ادعى الغريم الايفاء فشهد الشهود بالابراء أو بالتحليل فان القاضى لا يسأله عن البراءة ويقضى بالبراءة من غير سؤال لان الشهود شهدوا بأقل مما ادعى وفى مثل هذا لا يحتاج الى التوفيق فيقضى من غير سؤاله ويكون الثابت

خشب المسجد وينقلونه الى دورهم هل لواحد من أهل القرية أن يبيع الخشب بأمر القاضى ويمسك الثمن ليصرفه الى بعض المساجد أو الى هذا المسجد قال نعم كذا فى المحيط * رجل ربط دابة أو سيفا فى رباط وقفا على الرباط وخرب الرباط واستغنى الناس عنه يربط فى رباط آخر هو أقرب الرباط اليه كذا فى الذخيرة * فى النوادر عامر وقف انهدم وليس له من الغلة ما يمكن عمارته به بطل الوقف وعاد حق البناء الى الواقف ان كان حيا والى ورثته ان كان ميتا كذا فى محيط السرخسى * حوض فى محلة خرب فصار بحيث لا تمكن عمارته واستغنى أهل المحلة عنه ان كان يعرف واقفه يكون له ان كان حيا ولورثته ان كان ميتا وان كان لا يعرف واقفه فهو كاللقطة فى أيديهم يتصدقون به على فقير ثم يبيعه الفقير فينتفع بالثمن * ومن هذا الجنس حانوت هو وقف صحيح احترق السوق والحانوت وصار بحال لا ينتفع به ولا يستأجر بشئ البتة يخرج من الوقفية * ومن هذا الجنس الرباط اذا احترق يبطل الوقف ويصير ميراثا * ومن هذا الجنس منزل موقوف وقفا صحيحا على مقبرة معلومة خرب هذا المنزل وصار بحال لا ينتفع به فجاء رجل وعمره وبنى فيه بناء

بقضاء القاضي براءة الغريم بالاسقاط لا البراءة بالاستيفاء حتى لو كان الغريم كفيلا كفل بأمر المكفول عنه فاذا ادعى الايفاء فشهد الشهود بالابراء كان لصاحب المال أن يرجع بدينه على الاصيل ولا يكون للكفيل أن يرجع على المكفول عنه بشيء كما لو أبرأه المكفول له * ولو ادعى الكفيل الهبة فشهد أحد الشاهدين بالهبة والآخر بالبراءة جازت شهادتهما الان الغريم لو كان أصيلا وادعى الهبة فشهد أحد الشاهدين بالهبة والآخر بالبراءة جازت شهادتهما فكذا اذا كان كفيلا * ولو ادعى على رجل ألفا وأقام شاهدين فشهد أحدهما أن له عليه ألف درهم وشهد الآخر على اقراره بالالف قالوا جازت شهادتهما في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * رجل وكل رجلا بقبض دين له على رجل فان الوكيل بقبض الدين يكون وكيلا بالخصومة في ذلك الدين في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى والمأمور بقبض الدين لا يكون وكيلا بالخصومة وكذا الرسول في قبض الدين لا يكون وكيلا بالخصومة فان جاء الوكيل الى المديون فأنكر المدعى عليه المال والوكالة فجاء المدعي بشاهدين فهو على وجهين في وجه تجوز شهادتهما ويصير وكيلا بالقبض والخصومة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي وجه يصير وكيلا بالقبض ولا يصير وكيلا بالخصومة في قولهم * أما الوجه الاول اذا أقام مدعي الوكالة شاهدين فشهد أحدهما أن الطالب وكله بقبض دينه عن هذا الرجل وشهد الآخر أن الطالب جرأه في ذلك يعني جعله جريا جازت شهادتهما وكذا لو شهد أحدهما أنه وكله وشهد الآخر أنه سلطه على قبض الدين من هذا الرجل أو شهد أحدهما أنه وكله وشهد الآخر أنه جعله وصيا له في حياته جازت شهادتهما ويصير وكيلا بالقبض والخصومة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه رحمهما الله تعالى يكون وكيلا بالقبض ولا يكون وكيلا بالخصومة * وأما الوجه الثاني لو شهد أحدهما أنه وكله بقبض دينه وشهد الآخر أنه أرسله في أخذ دينه أو شهد أحدهما أنه وكله بقبض دينه وشهد الآخر أنه أمره بقبض دينه من فلان أو شهد أحدهما أنه (٤٨٠) وكله والآخر أنه أنابه مناب نفسه أي جعله نائب نفسه في قبض الدين أو شهد أحدهما أنه وكله وشهد الآخر أنه جعله وصيا ولم يقل في حياته أو شهد أحدهما أنه جعله وصيا في حياته وشهد الآخر أنه جعله وصيا ولم يقل في حياته لا تقبل شهادتهما لان قوله جعله وصيا يكون على النيابة بعد الموت ففي هذه المسئلة الاخيرة لا تقبل شهادتهما وفيما سواها جازت شهادتهما ولا يصير وكيلا بالخصومة عند الكل * ولو شهد أحدهما أنه وكله وشهد الآخر أنه وكله ثم عزله جازت شهادتهما على الوكالة ولا يثبت العزل

﴿فصل في تكذيب المدعي الشهود﴾

المدعي اذا أكذب الشهود فيما شهدوا له أو في بعضه لا تقبل شهادتهما ما لأنه تفسيق للشاهد أولان الشهادة لا تقبل بدون الدعوى وفيما كذب لم توجد الدعوى واذا تكلم المدعي بكلام يحتمل أن يكون تكذيبا ان كان ذلك قبل القضاء لا يقضى له وان كان بعد القضاء لا يبطل قضاؤه الا أن يكون تكذيب الشاهد قطعا * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها له وأقام البينة وقضى له القاضي ثم أقر المقضي له أنها دار فلان لرجل غير المقضي عليه لا حق للمدعي فيها صدقه فلان في ذلك أو كذبه لا يبطل قضاء القاضي لان قوله هي لفلان لا حق لي فيها يحتمل النفي من الاصل فيكون اكذابا للشهود ويحتمل أنه لا حق له فيها الان المقضي له ملكها منه بعد القضاء وان كان ذلك في مجلس القضاء بأن كان باعه من المقر له قبل القضاء على انه بالخيار ثلاثة أيام ثم غصبها المقضي عليه ثم انقضت مدة الخيار بعد القضاء فصار للمقر له فلا يبطل القضاء بالاحتمال * ولو قال المقضي له بعد القضاء هذه الدار لفلان لم تكن لي قط فالمسئلة على وجهين اما أن بدأ بالاقرار وثنى بالنفي فقال هذه الدار لفلان لم تكن لي قط أو بدأ بالنفي وثنى بالاقرار فقال هذه الدار ما كانت لي قط ولكنها لفلان وكل ذلك على وجهين اما أن صدقه المقر له في جميع ذلك أو صدقه في الاقرار وكذبه في النفي فقال كانت للمقر ملكها مني بعد القضاء بسبب وهي الآن داري فان صدقه في جميع ذلك بطل قضاء القاضي ورد الدار على المقضي عليه ولا شيء للمقر له لانهما تصادقا على بطلان القضاء وان كذبه في قوله ما كانت لي قط وصدقه في الاقرار وقال هي لي كانت للمقر له لانه ملكها مني بعد القضاء بسبب وهي داري ففي هذا الوجه تكون الدار للمقر له ويضمن المقر قيمة الدار للمقضي عليه سواء بدأ المقر بالاقرار أو بدأ بالنفي كذا ذكر في الجامع قالوا هذا اذا بدأ بالنفي وثنى بالاقرار موصولا فيصح الاقرار وأما اذا ثنى بالاقرار مفصولا لا يصح اقراره * ولو أن المدعي أقام البينة أنها داره ثم قال قبل القضاء هذه الدار ليست لي ولكنها لفلان غير المدعى عليه أو قال هي دار فلان لا حق لي فيها وصدقه المقر له في ذلك أو كذبه بطلت بينته ولا يقضي القاضي له لان كلامه هذا يحتمل النفي من الاصل ويحتمل النفي في الحال يعني انها دار فلان الآن ملكتها الآن فلا يقضي القاضي بالشك الا أن يقول موصولا هي دار فلان الا أني ملكتها منه بعد الشهادة فحينئذ يصح ذلك ولا يمنع القضاء * وذكر في المنتقى رجل ادعى في يد رجل متاعا أو دارا أنها له وأقام البينة وقضى القاضي له فلم يقبضه حتى أقام الذي في يديه البينة أن المدعي أقر عند غير القاضي أنه لا حق له فيه قال ان شهدوا أنه أقر بذلك قبل القضاء بطل القضاء وان شهدوا أنه أقر به بعد القضاء لا يبطل القضاء لان الثابت بالبينة كالثابت عيانا ولو أنه عاين القاضي اقراره بذلك كان الحكم على هذا الوجه * وذكر في المنتقى رجل في يديه جارية وولدها أو رجل في يديه دار مبنية جاء رجل وأقام البينة فشهدوا أن الامة للمدعي ولم يزيدوا على ذلك ولم يذكروا الولد أو شهدوا أن الدار والبناء للمدعي أو شهدوا بالدار ولم يتعرضوا للبناء حتى مات الشاهدان أو غابا فان القاضي يقضي بالدار وبنائها للمدعي أما اذا ذكروا البناء في الشهادة فلا شك لان البناء مركب تركيب قرار فيدخل في ذكر الارض خصوصا في دعوى الدار فان قضى القاضي بالدار وبنائها فقال المدعي بعد القضاء ليس البناء لي انما هو للمدعى عليه ولم يزل له ذلك بعد الشهادة قبل القضاء كان ذلك اكذابا للشهود ويبطل القضاء والشهادة في الدار والبناء جميعا وان قال بعد القضاء البناء للمدعى عليه فليس هذا باكذاب للشهود * وذكر في شهادات الاصل أن الشهود اذا ذكروا البناء في شهادتهم يصير مقصودا في الشهادة والقضاء فاذا أقر المدعي بالبناء للمدعى عليه كان ذلك اكذابا للشهود فيبطل القضاء والشهادة جميعا * وذكر في الاصل لو ادعى دارا في يد رجل أنها له وقضى القاضي له بالدار والبناء ثم ان المقضي عليه أقام البينة أن البناء له قال ان ذكر شهود المستحق البناء في شهادتهم لا يسمع بينة المقضي عليه وان لم يذكروا سمع بينته وحكي عن الفقيه أبي جعفر رحمه الله تعالى أن الشهود اذا لم يذكروا البناء في شهادتهم ينبغي أن تكون المسئلة على الاختلاف على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يسمع بينة المقضي عليه وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يسمع ولا يكون الاقرار بالبناء اكذابا للشهود وجعل هذه المسئلة فرعا لمسئلة أخرى ذكرها في الشركة رجل ادعى على آخر أنه شريكه شركة مفاوضة وأقام (٤٨١) البينة وقضى القاضي بالمال بينهما ثم ان المقضي عليه ادعى عينا أنه ورثه من أبيه ذكر أن الشهود اذا شهدوا بالمفاوضة لا غير لا تصح هذه الدعوى عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى تصح * ووجه البناء على تلك المسئلة أن في مسئلة المفاوضة كل عين من الاعيان التي في يديه لم يصر مقضيا به مقصودا بل صار مقضيا به تبعا لصحة المفاوضة فكان نظير البناء مع الارض ههنا وقال غيره لا بل مسئلة الشهادات على الاتفاق وفرقوا لابي يوسف رحمه الله تعالى بين هذه المسئلة وبين المفاوضة والفرق يعرف في موضعه ثم في رواية الاصل جعل مطلق الاقرار بالبناء للشهود عليه تكذيبا للشهود اذا ذكر الشهود البناء في شهادتهم وفي رواية المنتقى فصل فقال ان قال المقضي له ان البناء لم يزل للمقضي عليه أو قال انه ملك المقضي عليه يوم شهد الشهود كان ذلك اكذابا للشهود وان أقر له بالبناء من غير تاريخ فقال ان البناء للمقضي عليه لم يكن اكذابا للشهود لانه محتمل * أمة في يد رجل وابنتها في يد غيره فجاء رجل وأقام البينة على الذي في يديه الجارية أن الامة له فقضى القاضي له بالجارية لا يكون للمقضي له أن يأخذ الابنة بذلك القضاء ومثله لو أن رجلا في يديه نخلة وثمرتها في يد غيره جاء رجل وأقام البينة على الذي في يديه النخلة أن النخلة له وقضى القاضي له بها كان للمقضي له أن يأخذ الثمرة بذلك القضاء هكذا ذكر في المنتقى * رجل أقام البينة على دار في يد رجل أنها دار أبيه مات وتركها ميراثا له وقضى القاضي له بالدار ثم جاء رجل آخر وادعى أن الدار داره اشتراها من أبي المقضي عليه وصدقه المقضي له فانه يبطل القضاء ويرد الدار على المقضي عليه ويقال للمدعي الثاني أقم البينة على المقضي عليه والا فلا حق لك لان المقضي له أكذب شهوده فبطل قضاء القاضي * رجل أقام البينة على دار في يد رجل أن أباه مات وتركها ميراثا له وأقام الذي في يديه البينة أن أبا المدعي أقر في حياته أن الدار ليست له فانه تبطل شهادة شهود الوارث وكذا لو شهدوا على اقرار الوارث بعد موت أبيه أو قبل ذلك أن الدار لم تكن لابيه أو أقام البينة على اقرار الوارث أن أباه مات وليست الدار له كان ذلك ابطالا لبينة الوارث * رجل مات واقتسمت ورثته التركة بتراضيهم ثم ادعى أحدهم لنفسه على الميت دينا سمع دعواه لان الدين لا يمنع ثبوت الملك للوارث والقسمة وكذا لو ظهر على الميت بعد القسمة دين لاجنبي ولم يصل اليه حقه من الورثة كان له أن ينقض القسمة وكذا لو أجاز الاجنبي قسمة الورثة ثم أراد أن ينقض كان له ذلك * وان ادعى بعض الورثة بعدما اقتسموا الدار أن أباه كان تصدق عليه بطائفة معلومة من هذه الدار أو ادعى أن والده كان تصدق بذلك على ابنه الصغير أو ادعى عينا من أعيان التركة لنفسه بوجه من الوجوه لا يسمع دعواه لان اقدامه على القسمة اقرار منه أن

من ماله بغير اذن أحد فالاصل لورثة الواقف والبناء لورثة الباني كذا في المضمرات * وكذلك الوقف صحيح على أقوام مسمين خرب ولا ينتفع به وهو بعيد من القرية لا يرغب أحد في عمارته ولا يستأجر أصله يبطل الوقف ويجوز بيعه وان كان أصله يستأجر بشيء قليل يبقى أصله وقفا كذا في فتاوى قاضيخان * وهذا الجواب صحيح على قول محمد رحمه الله تعالى فأما عند أبي يوسف رحمه الله تعالى ففيه نظر لان الوقف بعد ما صح بشرائطه لا يبطل الا في مواضع مخصوصة كذا في محيط السرخسي * في فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى رجل جمع مالا من الناس لينفقه في بناء المسجد فأنفق من تلك الدراهم في حاجته ثم رد بدلها في نفقة المسجد لا يسعه أن يفعل ذلك فان فعل فان عرف صاحب ذلك المال رد عليه أو سأله تجديد الاذن فيه وان لم يعرف صاحب المال استأذن الحاكم فيما يستعمله وان تعذر عليه ذلك رجوت له في الاستحسان أن ينفق مثل ذلك من ماله على المسجد فيجوز لكن هذا واستئمار الحاكم يجب أن يكون في رفع الوبال أما الضمان فواجب كذا في الذخيرة * ويبتنى على هذا مسائل ابتلي بها أهل العلم والصلحاء منها العالم اذا

سأل للفقراء أشياء واختلط بعضها ببعض يصير ضامنا لجميع ذلك واذا أدى صار مؤديا من مال نفسه ويصير ضامنا لهم ولا يجزيهم عن زكاتهم فيجب أن يستأذن الفقير لياذن له بالقبض فيصير خالطا ماله بماله كذا في المحيط * ومنها (١) نادى مرد اذا قام وسأل للفقير شيأ بغير أمره فهو أمين فان اختلط مال البعض بمال البعض يصير مؤديا من مال نفسه ويصير ضامنا لهم ولا يجزيهم عن زكاتهم فيجب أن يأمره الفقير أولا بذلك لانه اذا أمر صار وكيلا بقبضه وبالتصرف له فيصير خالطا ماله بماله كذا في المضمرات

﴿الباب الرابع عشر في المتفرقات﴾

رجل أراد أن يجعل ماله في جهة القربة فبناء الرباط للمسلمين أفضل من عتق الرقاب لانه أدوم وقيل التصدق

(١) قوله نادى مرد كذا في عبارة الذخيرة ولم يظهر لي هذا الاسم فلتراجع المضمرات اه بحراوي

بقضاء القاضي براءة الغريم بالاسقاط لا البراءة بالاستيفاء حتى لو كان الغريم كفيلا كفل بأمر المكفول عنه فاذا ادعى الايفاء فشهد الشهود بالابراء كان لصاحب المال أن يرجع بدينه على الاصيل ولا يكون للكفيل أن يرجع على المكفول عنه بشئ كما لو أبرأه المكفول له * ولو ادعى الكفيل الهبة فشهد أحد الشاهدين بالهبة والآخر بالبراءة جازت شهادتهما لان الغريم لو كان أصيلا وادعى الهبة فشهد أحد الشاهدين بالهبة والآخر بالبراءة جازت شهادتهما فكذا اذا كان كفيلا * ولو ادعى على رجل ألفا وأقام شاهدين فشهد أحدهما أن له عليه ألف درهم وشهد الآخر على اقراره بالالف قالوا جازت شهادتهما في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * رجل وكل رجلا بقبض دين له على رجل فان الوكيل بقبض الدين يكون وكيلا بالخصومة في ذلك الدين في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى والمأمور بقبض الدين لا يكون وكيلا بالخصومة وكذا الرسول في قبض الدين لا يكون وكيلا بالخصومة فان جاء الوكيل الى المديون فأنكر المدعى عليه المال والوكالة فجاء المدعي بشاهدين فهو على وجهين في وجه تجوز شهادتهما ويصير وكيلا بالقبض والخصومة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي وجه يصير وكيلا بالقبض ولا يصير وكيلا بالخصومة في قولهم * أما الوجه الاول اذا أقام مدعي الوكالة شاهدين فشهد أحدهما أن الطالب وكله بقبض دينه عن هذا الرجل وشهد الآخر أن الطالب جرأه في ذلك يعني جعله جريا جازت شهادتهما وكذا لو شهد أحدهما أنه وكله وشهد الآخر أنه سلطه على قبض الدين من هذا الرجل أو شهد أحدهما أنه وكله وشهد الآخر أنه جعله وصيا له في حياته جازت شهادتهما ويصير وكيلا بالقبض والخصومة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه رحمهما الله تعالى يكون وكيلا بالقبض ولا يكون وكيلا بالخصومة * وأما الوجه الثاني لو شهد أحدهما أنه وكله بقبض دينه وشهد الآخر أنه أرسله في أخذ دينه أو شهد أحدهما أنه وكله بقبض دينه وشهد الآخر أنه أمره بقبض دينه من فلان أو شهد أحدهما أنه (٤٨٠) وكله والآخر أنه أنابه مناب نفسه أي جعله نائب نفسه في قبض الدين أو شهد أحدهما أنه وكله وشهد الآخر أنه جعله وصيا ولم يقل في حياته أو شهد أحدهما أنه جعله وصيا في حياته وشهد الآخر أنه جعله وصيا ولم يقل في حياته لا تقبل شهادتهما لان قوله جعله وصيا يكون على النيابة بعد الموت ففي هذه المسئلة الاخيرة لا تقبل شهادتهما وفيما سواها جازت شهادتهما ولا يصير وكيلا بالخصومة عند الكل * ولو شهد أحدهما أنه وكله وشهد الآخر أنه وكله ثم عزله جازت شهادتهما على الوكالة ولا يثبت العزل

﴿فصل في تكذيب المدعي الشهود﴾

المدعي اذا أكذب الشهود فيما شهدوا له أو في بعضه لا تقبل شهادتهما لان ذلك تفسيق للشاهد أو لان الشهادة لا تقبل بدون الدعوى وفيما كذب لم توجد الدعوى واذا تكلم المدعي بكلام يحتمل أن يكون تكذيبا ان كان ذلك قبل القضاء لا يقضى له وان كان بعد القضاء لا يبطل قضاؤه الا أن يكون تكذيبا للشاهد قطعا * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها له وأقام البينة وقضى له القاضي ثم أقر المقضي له أنها دار فلان لرجل غير المقضي عليه لا حق للمدعي فيها صدقه فلان في ذلك أو كذبه لا يبطل قضاء القاضي لان قوله هي لفلان لا حق لي فيها يحتمل النفي من الاصل فيكون اكذابا للشهود ويحتمل أنه لا حق له فيها الان المقضي له ملكها منه بعد القضاء وان كان ذلك في مجلس القضاء بأن كان باعه من المقر له قبل القضاء على انه بالخيار ثلاثة أيام ثم غصبها المقضي عليه ثم انقضت مدة الخيار بعد القضاء فصار للمقر له فلا يبطل القضاء بالاحتمال * ولو قال المقضي له بعد القضاء هذه الدار لفلان لم تكن لي قط فالمسئلة على وجهين اما أن بدأ بالاقرار وثنى بالنفي فقال هذه الدار لفلان لم تكن لي قط أو بدأ بالنفي وثنى بالاقرار فقال هذه الدار ما كانت لي قط ولكنها لفلان وكل ذلك على وجهين اما أن صدقه المقر له في جميع ذلك أو صدقه في الاقرار وكذبه في النفي فقال كانت للمقر ملكها مني بعد القضاء بسبب وهي الآن داري فان صدقه في جميع ذلك بطل قضاء القاضي ويرد الدار على المقضي عليه ولا شئ للمقر له لانهما تصادقا على بطلان القضاء وان كذبه في قوله ما كانت لي قط وصدقه في الاقرار وقال هي لي كانت للمقر له لانه ملكها مني بعد القضاء بسبب وهي داري ففي هذا الوجه تكون الدار للمقر له ويضمن المقر قيمة الدار للمقضي عليه سواء بدأ المقر بالاقرار أو بدأ بالنفي كذا ذكر في الجامع قالوا هذا اذا بدأ بالنفي وثنى بالاقرار موصولا فيصح الاقرار وأما اذا ثنى بالاقرار مفصولا لا يصح اقراره * ولو أن المدعي أقام البينة أنها داره ثم قال قبل القضاء هذه الدار ليست لي ولكنها لفلان غير المدعى عليه أو قال هي دار فلان لا حق لي فيها وصدقه المقر له في ذلك أو كذبه بطلت بينته ولا يقضي القاضي له لان كلامه هذا

من ماله بغير اذن أحد فالاصل لورثة الواقف والبناء لورثة الباني كذا في المضمرات * وكذلك الوقف صحيح على أقوام معينين خرب ولا ينتفع به وهو بعيد من القرية لا يرغب أحد في عمارته ولا يستأجر أصله يبطل الوقف ويجوز بيعه وان كان أصله يستأجر بشئ قليل يبقى أصله وقفا كذا في فتاوى قاضيخان * وهذا الجواب صحيح على قول محمد رحمه الله تعالى فاما عند أبي يوسف رحمه الله تعالى ففيه نظر لان الوقف بعد ما صح بشرائطه لا يبطل الا في مواضع مخصوصة كذا في محيط السرخسي * في فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى رجل جمع مالا من الناس لينفقه في بناء المسجد وأنفق من تلك الدراهم في حاجته ثم رد بدلها في نفقة المسجد لا يسعه أن يفعل ذلك فان فعل فان عرف صاحب ذلك المال رد عليه أو سأله تجديد الاذن فيه وان لم يعرف صاحب المال استأذن الحاكم فيما يستعمله وان تعذر عليه ذلك رجوت له في الاستحسان أن ينفق مثل ذلك من ماله على المسجد فيجوز لكن هذا واستئمار الحاكم يجب أن يكون في رفع الوبال أما الضمان فواجب كذا في الذخيرة * ويبتنى على هذا مسائل ابتلي بها أهل العلم والصلحاء منها العالم اذا

يحتمل النفي من الاصل ويحتمل النفي في الحال يعني انها دار فلان الآن لاني ملكتها الآن فلا يقضي القاضي بالشك الا أن يقول موصولا هي دار فلان الآن لاني ملكتها منه بعد الشهادة فحينئذ يصح ذلك ولا يمنع القضاء * وذكر في المنتقى رجل ادعى في يد رجل متاعا أو دارا أنها له وأقام البينة وقضى القاضي له فلم يقبضه حتى أقام الذي في يديه البينة أن المدعي أقر عند غير القاضي أنه لا حق له فيه قال ان شهدوا انه أقر بذلك قبل القضاء بطل القضاء وان شهدوا أنه أقر به بعد القضاء لا يبطل القضاء لان الثابت بالبينة كالثابت عيانا ولو ادعاه [illegible] القاضي اقرا [illegible] استحكم على هذا الوجه * وذكر في المنتقى رجل في يديه جارية وولدها أو رجل في يديه دار مبنية جاء رجل وأقام البينة فشهدوا أن الامة للمدعي ولم يزيدوا على ذلك ولم يذكروا الولد أو شهدوا أن الدار والبناء للمدعي أو شهدوا بالدار ولم يتعرضوا للبناء حتى مات الشاهدان أو غابا فان القاضي يقضي بالدار وبنائها للمدعي أما اذا ذكروا البناء في الشهادة فلا شك لان البناء مركب تركيب قرار فيدخل في ذكر الارض خصوصا في دعوى الدار فان قضى القاضي بالدار وبنائها فقال المدعي بعد القضاء ليس البناء لي انما هو للمدعى عليه ولم يزل له ذلك بعد الشهادة قبل القضاء كان ذلك اكذابا للشهود ويبطل القضاء والشهادة في الدار والبناء جميعا وان قال بعد القضاء البناء للمدعى عليه فليس هذا باكذاب للشهود * وذكر في شهادات الاصل أن الشهود اذا ذكروا البناء في شهادتهم يصير مقصودا في الشهادة والقضاء فاذا أقر المدعي بالبناء للمدعى عليه كان ذلك اكذابا للشهود فيبطل القضاء والشهادة جميعا * وذكر في الاصل لو ادعى دارا في يد رجل أنها له وقضى القاضي له بالدار والبناء ثم ان المقضي عليه أقام البينة أن البناء له قال ان ذكر شهود المستحق البناء في شهادتهم لا يسمع بينة المقضي عليه وان لم يذكروا يسمع بينته وحكي عن الفقيه أبي جعفر رحمه الله تعالى أن الشهود اذا لم يذكروا البناء في شهادتهم ينبغي أن تكون المسئلة على الاختلاف على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يسمع بينة المقضي عليه وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يسمع ولا يكون الاقرار بالبناء اكذابا للشهود وجعل هذه المسئلة فرعا لمسئلة أخرى ذكرها في الشركة رجل ادعى على آخر أنه شريكه شركة مفاوضة وأقام (٤٨١) البينة وقضى القاضي بالمال بينهما ثم ان المقضي عليه ادعى عينا أنه ورثه من أبيه ذكر أن الشهود اذا شهدوا بالمفاوضة لا غير لا تصح هذه الدعوى عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى تصح * ووجه البناء على تلك المسئلة ان في مسئلة المفاوضة كل عين

من الاعيان التي في يديه لم يصر مقضيا به مقصودا بل صار مقضيا به تبعا لصحة المفاوضة فكان نظير البناء مع الارض ههنا وقال غيره لا بل مسئلة الشهادات على الاتفاق وفرقوا لابي يوسف رحمه الله تعالى بين هذه المسئلة وبين المفاوضة والفرق يعرف في موضعه ثم في رواية الاصل جعل مطلق الاقرار بالبناء للشهود عليه تكذيبا للشهود اذا ذكر الشهود البناء في شهادتهم وفي رواية المنتقى فصل فقال ان قال المقضي له ان البناء لم يزل للمقضي عليه أو قال انه ملك المقضي عليه يوم شهد الشهود كان ذلك اكذابا للشهود وان أقر له بالبناء من غير تاريخ فقال ان البناء للمقضي عليه لم يكن اكذابا للشهود لانه محتمل * أمة في يد رجل وابنتها في يد غيره فجاء رجل وأقام البينة على الذي في يديه الجارية أن الامة له فقضى القاضي له بالجارية لا يكون للمقضي له أن يأخذ الابنة بذلك القضاء ومثله لو أن رجلا في يديه نخلة وثمرتها في يد غيره جاء رجل وأقام البينة على الذي في يديه النخلة أن النخلة له وقضى القاضي له بها كان للمقضي له أن يأخذ الثمرة بذلك القضاء هكذا ذكر في المنتقى * رجل أقام البينة على دار في يد رجل أنها داره أن أباه مات وتركها ميراثا له وقضى القاضي له بالدار ثم جاء رجل آخر وادعى أن الدار داره اشتراها من أبي المقضي عليه وصدقه المقضي له فانه يبطل القضاء ويرد الدار على المقضي عليه ويقال للمدعي الثاني أقم البينة على المقضي عليه والا فلا حق لك لان المقضي له أكذب شهوده فبطل قضاء القاضي * رجل أقام البينة على دار في يد رجل أن أباه مات وتركها ميراثا له وأقام الذي في يديه البينة أن أبا المدعي أقر في حياته أن الدار ليست له فانه تبطل شهادة شهود الوارث وكذا لو شهدوا على اقرار الوارث بعد موت أبيه أو قبل ذلك أن الدار لم تكن لابيه أو أقام البينة على اقرار الوارث أن أباه مات وليست الدار له كان ذلك ابطالا لبينة الوارث * رجل مات واقتسمت ورثته التركة بتراضيهم ثم ادعى أحدهم لنفسه على الميت دينا يسمع دعواه لان الدين لا يمنع ثبوت الملك للوارث والقسمة وكذا لو ظهر على الميت بعد القسمة دين لاجنبي ولم يصل اليه حقه من الورثة كان له أن ينقض القسمة وكذا لو أجاز الاجنبي قسمة الورثة ثم أراد أن ينقض كان له ذلك * وان ادعى بعض الورثة بعدما اقتسموا الدار أن أباه كان تصدق عليه بطائفة معلومة من هذه الدار أو ادعى أن والده كان تصدق بذلك على ابنه الصغير أو ادعى عينا من أعيان التركة لنفسه بوجه من الوجوه لا يسمع دعواه لان اقدامه على القسمة اقرار منه أن

سأل للفقراء أشياء واختلط بعضها ببعض يصير ضامنا لجميع ذلك واذا أدى صار مؤديا من مال نفسه ويصير ضامنا لهم ولا يجزيهم عن زكاتهم فيجب أن يستأذن الفقير ليأذن له بالقبض فيصير خالطا ماله بماله كذا في المحيط * ومنها (١) نادى مرد اذا قام وسأل للفقير شيأ بغير أمره فهو أمين فان اختلط مال البعض بمال البعض يصير مؤديا من مال نفسه ويصير ضامنا لهم ولا يجزيهم عن زكاتهم فيجب أن يأمره الفقير أولا بذلك لانه اذا أمره صار وكيلا بقبضه وبالتصرف له فيصير خالطا ماله بماله كذا في المضمرات

﴿الباب الرابع عشر في المتفرقات﴾

رجل أراد أن يجعل ماله في جهة القربة فبناء الرباط للمسلمين أفضل من عتق الرقاب لانه أدوم وقيل التصدق

(١) قوله نادى مرد كذا في عبارة الذخيرة ولم يظهر لي هذا الاسم فلتراجع المضمرات اه بحراوى

مادخل تحت القسمة من تركة الميت ميراث لهم عن الميت فكان متناقضا في دعواه وان ظهر بعد القسمة شريك في التركة بأن ظهر وارث آخر وكانت القسمة بتراضيهم لابقضاء القاضي بطلت قسمتهم سواء عزلوا نصيب الغائب أولم يعزلوا وان ظهر بعد القسمة موصى له بالثلث فان كانت القسمة برضاهم لابقضاء القاضي فكذلك الجواب لان الموصى له بالثلث شريك الوارث فله أن ينقض القسمة وان كانت القسمة بقضاء ثم حضر الموصى له بالثلث اختلف فيه المشايخ قال بعضهم ليس له أن ينقض القسمة لان الموصى له بالثلث شريك الوارث وفيما اذا ظهر وارث آخر ان كانت القسمة بقضاء القاضي ينفذ على الوارث الغائب وان كانت بغير قضاء لاينفذ كذا ههنا وقال بعضهم له أن ينقض القسمة على كل حال بخلاف الوارث وموضعها كتاب القسمة * رجل ادعى دارا في يد رجل أنه اشتراها من ذي اليد فأنكر المدعى عليه البيع فلما أقام المدعي البينة أقام المدعى عليه البينة أن المدعي رد عليه الدار بعيب قبلت بينته وكذا لو ادعى رجل على رجل دينا فأنكر المدعى عليه ثم أقام البينة على الابراء بعد الانكار قبلت بينته وكذا لو ادعى العفو عن القصاص بعد انكار القصاص * ولو ادعى البراءة عن العيب بعد انكار البيع لايسمع دعواه في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يسمع * رجل أقام البينة على دار في يد رجل أنها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له ثم ادعى أنه اشتراها من أبيه لايسمع دعواه ولو ادعى أولا الشراء من أبيه ثم ادعى الميراث عنه قبلت بينته * ولو أقام البينة على دار في يد رجل أنها كانت لابيه مات أبوه يوم كذا وورثها عنه المدعي لاوارث له غيره وأقامت امرأة البينة أن أباه تزوجها يوم كذا اليوم بعد اليوم الذي ذكر الابن موته فيه وولدت له هذا الولد ثم مات بعد ذلك ولها المهر والميراث فان القاضي يقضي لها بالمهر والميراث سواء قضى القاضي ببينة الابن أولم يقض لان القاضي قضى ببينة الابن بموت الاب لابوقت موته لان حكم الموت لايتعلق بوقت الموت في أي وقت يموت يكون ماله لورثته فصار كأن الابن أقام البينة على موت الاب ولم يذكر الوقت وذلك لايمنع قبول بينة المرأة فان أقامت امرأة أخرى البينة بعد ماقضى القاضي (٤٨٢) ببينة الاولى أنه تزوجها بعد ذلك الوقت قبلت بينتها أيضا لان القضاء ببينة الاولى لايمنع القضاء ببينة الاخرى * ولو أن الوارث أقام البينة على رجل أنه قتل أباه يوم كذا وقضى القاضي بذلك ثم أقامت امرأة البينة أنه تزوجها بعد ذلك اليوم لاتقبل بينتها لان يوم القتل صار مقضيا به وقال بعضهم فيما تقدم لاتقبل بينة المرأة أيضا وسوى بين القتل وبين ماتقدم من النكاح وفي ظاهر الرواية الحكم ماقلنا * ولو أقامت امرأة البينة أن الميت كان تزوجها يوم النحر بمكة وقضى القاضي لها ثم أقامت امرأة أخرى البينة أنه تزوجها في ذلك اليوم بخراسان لم تقبل بينتها * رجل ادعى أن هذه الدار لفلان وكاني بالخصومة فيها ثم ادعى هو بعد ذلك أنها لفلان آخر وانه وكاني بالخصومة فيها وأقام البينة لاتقبل بينته لانه متناقض والتناقض كما يمنع الدعوى لنفسه يمنع الدعوى لغيره فلا تسمع دعواه الثانية الابالتوفيق * ولو ادعى أن هذه الدار لفلان وكاني بالخصومة فيها ثم أقام البينة أنها له لاتقبل بينته الا أن يوفق * ولو ادعى أولا أنها له ثم أقام البينة بعد ذلك أنها لفلان وكاني بالخصومة فيها قبلت بينته

﴿فصل في الشاهد يشهد بعدما أخبر بزوال الحق وما يحل له أن يشهد والشهادة على الكتاب﴾ رجل كتب صك وصية وقال للشهود اشهدوا بما فيه ولم يقرأ وصيته عليهم قال علماؤنا رحمهم الله تعالى لايجوز للشهود أن يشهدوا بما فيه وقال بعضهم وسعهم أن يشهدوا والصحيح أنه لايسعهم أن يشهدوا وانما يحل لهم أن يشهدوا بأحد معان ثلاث اما أن يقرأ الكتاب عليهم أو كتب الكتاب غيره وقرأ الكتاب عليه بين يدي الشهود فيقول هو لهم اشهدوا على بما فيه أو يكتب هو بين يدي الشهود وهم يعلمون بما فيه و يقول هو اشهدوا على بما فيه * وان كتب بين يدي الشهود صكا وعرف الشاهد ما كتب فيه ولم يقل هو اشهدوا على بما فيه لايسعه أن يشهد عليه * قال الشيخ الامام أبو علي النسفي رحمه الله تعالى هذا اذا لم يكن الكتاب مكتوبا على الرسم فان كان مكتوبا على الرسم وكتب بين يدي الشهود والشاهد يعلم مافي الكتاب وسعه أن يشهد وان لم يقل له الكاتب اشهد على بما فيه وانه أحسن اليه أشار محمد رحمه الله تعالى في النوادر في كتاب النكاح وهذا روى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رواية أخرى اذا كتب الرجل الصك بيده على نفسه بين يدي الشهود ثم أودعه الشاهد ولم يعلم الشاهد مافيه وأمره الكاتب أن يشهد بما فيه وسعه أن يشهد لان الكتاب اذا كان في يد الشاهد يكون مأمونا عن التبديل والتغيير والزيادة والنقصان وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رواية أخرى اذا كتب الرجل الصك بيده على نفسه بين يدي الشهود وقال اشهدوا على بما في هذا الصك فهو جائز * وان كتب غيره وقال هو اشهدوا على بما فيه لم يجز حتى يقرأ عليهم ثم يشهدهم وفي ظاهر الرواية لايحل لهم

على المساكين قلت وقد كنا قلنا لمن أراد ذلك بأن يشتري الكتب ويضع في دار الكتب لكتب العلم لانه أدوم فانه يبقى الى آخر الدهر فكان أفضل من غيره ولو أراد أن يتخذ داراله وقفا على الفقراء فالتصدق بثمنها أفضل ولو كان مكان الدار ضيعة فالوقف أفضل * أراد أن يشتري للمسجد دهنا أو حصيرا فان كان المسجد مستغنيا عن الدهن محتاجا الى الحصير فالحصير أفضل وان كان على العكس فشراء الدهن أفضل وان كانا سواء فهما في الفضل سواء فينظر في الفضيلة ونقصانها و زيادة على حاجتها وقوتها وضعفها ودوامها فعلى هذا الصرف الى المتعلم ووجوه التعلم من الفقه وكتابته وجمعه أولى من الاشتغال باداء العبادات من النوافل وكذا الحديث والتفسير أولى لان نفع هذه الاشياء أدوم فكان أولى كذا في المضمرات * وقف وقفا صحيحا على ساكني مدرسة كذا من طلبة العلم فسكن فيها انسان لكن لايبيت فيها و يشتغل بالحراسة ليلا لايحرم عن ذلك ان

أن يشهدوا الا أن يقرأه والكتاب عليهم أو يكتب غيره و يقرأ عليه وهو يقول اشهدوا على بما فيه أو يكتب بين يديه وهو يعلم بما فيه ويقول اشهدوا على بما فيه * ولو كتب رسالة منه الى رجل من فلان بن فلان سلام عليك أما بعد فانك كتبت الى تقاضاني الالف التي كانت لك على وقد كنت قضيتك منها خمسمائة وبقي لك على منها خمسمائة فهذا جائز اذا علم حل له أن يشهد عليه بذلك وان لم يقل اشهدوا * ولو كتب صكا بين يدي قوم أميين وقال اشهدوا على بما فيه ولم يقرأ عليهم لايسعهم أن يشهدوا * امرأة أقرت على نفسها بمال لابنتها لاتريد الاضرار لبقية الورثة والشهود يعلمون بذلك قالوا وسعهم أن يتحملوا الشهادة و يشهدوا بذلك و يكره لها أن تفعل ذلك * وحكي عن أبي القاسم الصفار رحمه الله تعالى أن رجلا أخذ من السلطان سوق النخاسين مقاطعة كل شهر بكذا وأشهد شهودا قال مولانا رحمه الله تعالى عدل المقطع والمقاطع عن سبيل الرشاد ولو شهد الشهود بذلك حل بهم اللعن لانهم شهدوا بباطل وكذا لو شهدوا على اقرار رجل بمال عرف أن السبب باطل و ينبغي أن لايشهدوا بمثل هذا وكذا في كل اقرار سببه حرام أو باطل * رجل جاء الى رجلين ومعه أعوان السلطان فاقر عندهما أن لفلان على كذا وفلان من أعوان السلطان ثم طلب منهم الشهادة على هذا الاقرار والمقر يزعم أنه انما أقر بذلك خوفا من المقر له قالوا ينبغي للشاهدين أن يتفحصا عن ذلك فان وقفا على انه كان عن خوف واكراه لايشهدان وان لم يقفا على ذلك يشهدان على اقراره ويذكران للقاضي أنه أقر ومعه أعوان السلطان حتى يتأمل القاضي في ذلك * رجل أقر بين يدي قوم اقرارا صحيحا ان لفلان عليه ألف درهم ثم جاء عدلان أو ثلاثة الى هؤلاء الشهود وقالوا لاتشهدوا لفلان عليه بالدين فانه قضاه جميع ما كان عليه من الدين كان لهم الخيار ان شاؤا شهدوا بذلك وذكروا القصة للقاضي كيلا يقضي القاضي بالباطل هكذا روى عن محمد رحمه الله تعالى * وعنه في رواية يشهد أنه كان عليه ذلك ولايشهد أنه عليه اختلفت الروايات عن محمد رحمه الله تعالى في هذه المسئلة واختلف فيها المشايخ قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى اذا شهد عدلان عند الشاهدين أن صاحب المال قد استوفى (٤٨٣) دينه أو انه أبرأ المطلوب عن دينه لايسعهما أن يمتنعا عن الشهادة على الاقرار بالدين الا أن يكونا سمعا اقرار الطالب بالابراء أو بالاستيفاء هكذا روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في المنتقى أنه اذا شهد عند الشاهد رجلان ممن يثق بهما أن صاحب المال قبض حقه ليس له أن يمتنع عن الشهادة اذا سأل الطالب أن يشهد له بحقه * قال مولانا رحمه الله تعالى وعندي ان كانت الشهادة على اقرار الخصم بالدين يشهد على الاقرار وان كانت الشهادة على سبب من قرض أو غيره يشهد على السبب ولا يشهد على نفس الحق * رجل شهد بنكاح امرأة أو بيع جارية أو قتل عمدا واقرار بشئ من ذلك ثم شهد عند الشاهد عدلان ان الزوج طلقها ثلاثا بحضرتهما أو أرضعتهما امرأة واحدة وهما صغيران في الحولين أو ان المشتري أعتق الجارية أو أعتقها البائع قبل بيعها من المشتري أو ان الولي قد عفا عن دم العمد أو ان الميت قد عفا عنه قبل موته ثم أنكرت المرأة النكاح وأنكرت الجارية أن تكون للمشتري لايسع للشاهدين ان يشهدا على أصل النكاح والبيع وغير ذلك لانه لو شهد عند المرأة عدلان أن الزوج طلقها ثلاثا أو شهدا عند الامة أن مولاها وهو المشتري أعتقها لايسعها أن تدعه يجامعها وكما لايسع للمرأة ذلك لايسع للشاهدين أن يشهدا على أصل النكاح وان كان الشاهد بالطلاق أو بما ذكرنا واحدا عدلا لايحل لشاهد النكاح ولا لشاهد شراء الجارية أن يمتنع من الشهادة الاولى فان الشاهد الواحد لو شهد عند المرأة بالطلاق أو عند الامة بالاعتاق لايحل لها منع الزوج ولا منع المولى من الجماع وكذا الشاهد لايحل له الامتناع من الشهادة ولو كان الطالب هو الذي أقر بقبض الدين أو أقر الزوج عند الشاهد بالطلاق أو أقر المولى بالاعتاق ثم دعاه الى الشهادة على النكاح وعلى البيع وعلى أصل الدين فانه يمتنع عن الشهادة ولايحل له أن يشهد وذكر الناطفي رحمه الله تعالى اذا شهد عند شهود النكاح عدلان أو شهد عند الشهود شراء الجارية عدلان أن الزوج طلقها ثلاثا أو ان مشتري الجارية أعتق الجارية ففي هذين الحكمين لايسع لشاهد النكاح ولا الشاهد شراء الجارية أن يشهد على النكاح وعلى شراء الجارية عند جحود المرأة النكاح وعند دعوى الجارية الحرية وانكار الملك في العيون سوى بين النكاح والعتق والعفو وغير ذلك * ذكر في المنتقى اذا رأيت في يد رجل متاعا أو دارا ووقع في قلبك انه له ثم رأيته بعد ذلك في يد غيره وسعك أن تشهد أنه للاول وان لم يقع في قلبك حين رأيته أنه له لم يسع لك أن تشهد أنه له برؤيتك اياه في يده وان رأيته في يده فوقع في قلبك أنه له ثم رأيته في يد غيره وأردت أن تشهد أنه له فشهد عندك شاهدا عدل انه للذي في يده اليوم كان هو أودعه الاول بحضرتهما لم يسعك أن تشهد أنه للاول وان شهد به عدل واحد وسعك أن تشهد أنه للاول قال لان عند شهادة الشاهدين يقع في

كان يأوي الى بيت من بيوته وله آلة السكنى لانه يعد ساكن هذا الموضع كذا في المضمرات * ولو اشتغل بالليل بالحراسة و بالنهار يقصر في التعلم ينظر ان اشتغل في النهار بعمل آخر حتى لايعد من جملة طلبة العلم فلا وظيفة له وان لم يشتغل حتى يعد من جملة طلبة العلم فله الوظيفة كذا في محيط السرخسي * هذا اذا قال على ساكني مدرسة كذا من طلبة العلم أما اذا قال على ساكني مدرسة كذا ولم يقل من طلبة العلم فكذلك الجواب حتى لايكون لساكني المدرسة من غير طلبة العلم شئ من الوظيفة لانه هو المفهوم كذا في فتاوى قاضيخان * المتعلم اذا كان لايختلف الى الفقهاء للتعلم فان كان في المصر وقد اشتغل بكتابة شئ من الفقه لنفسه مما يحتاج اليه لابأس له أن يأخذ الوظيفة وان كان في المصر وقد اشتغل بغير ذلك لايأخذ كذا في المضمرات * ان غاب المتعلم عن البلد أياما ثم رجع وطلب فان خرج مسيرة سفر ليس له طلب مامضى وكذا اذا خرج

قلبه انه ليس للاول فلا يحل له أن يشهد انه للاول بخلاف ما اذا شهد به عدل واحد لان بشهادة الواحد لا يزول ما كان في قلبك انه للاول فلا يحل لك أن تمتنع عن الشهادة الا أن يقع في قلبك أن هذا الواحد صادق فاذا وقع في قلبك ذلك لا يحل لك أن تشهد أنه للاول * وذكر في المنتقى أنه اذا رأى شيأ في يد انسان ووقع في قلبه أنه له حل له أن يشهد أنه له * وذكر في الجامع الصغير اذا رأى دارا أو متاعا في يد انسان ثم رآه في يد غيره حل له أن يشهد أنه للاول ولم يذكر ووقع في قلبه أنه له ولم يذكر التصرف مع اليد * والصحيح ما ذكر في المنتقى لان اليد محتملة وكذا التصرف فلا يحل له أن يشهد ما لم يقع في قلبه أنه له * ثم قال في المنتقى وكذلك كل أمر ظاهر تجوز فيه الشهادة بالسماع كالموت والنكاح والنسب اذا وقع في قلبك أنه حق ما سمعت من الخبر فشهد عندك عدلان بخلاف ما وقع في قلبك لم يسعك أن تشهد بما وقع في قلبك من الامر الا أن تستيقن أنهما كذبا وان شهد به عندك عدل واحد وسعك أن تشهد بما وقع في قلبك من الامر الاول الا أن يقع في قلبك أن هذا الواحد صادق فيما يشهد به اذا شهد الشهود بما تجوز به الشهادة بالسماع وقالوا لم نعاين ذلك ولكنه اشتهر عندنا جازت شهادتهم * ولو قال شهدنا بذلك لانا سمعنا من الناس لا تقبل شهادتهم * ولو شهدوا بالملك وقالوا شهدنا لانا رأيناه في يده لا تقبل شهادتهم * واذا سمع الرجل موت انسان وأراد أن يشهد على الموت قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ان كان الموت مشهورا يقع في القلوب أنه حق كان له أن يشهد ان فلانا قد مات فان لم يكن موته مشهورا وأخبره عدل أنه عاين موته أو شهد جنازته حل للسامع أن يشهد أن فلانا مات وان شهد عند القاضي وأخبر أنه انما شهد بذلك لان فلانا أخبره لا يقبل القاضي شهادته وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى * ولا بأس للرجل أن يشهد بالنكاح المشهور وان لم يحضر النكاح والاشتهار يكون بطريقين * أحدهما أن يسمع من جماعة كثيرة لا يتصور اجتماعهم على الكذب وفي هذا لا تشترط العدالة ولا لفظة الشهادة * والثاني أن يشهد عنده عدلان بلفظة الشهادة * وان لم يعاين الرجل موت انسان ولكنه رأى أهل نعي انيم وهم يصنعون (٤٨٤) به ما يصنع الناس بموتاهم لا يحل له أن يشهد بموته بذلك * اذا شهد رجلان أن زوج فلانة قتل أو مات وشهد آخران أنه حي كانت شهادة الموت والقتل أولى * ولو شهد اثنان أن زوج فلانة طلق امرأته والزوج غائب لا تقبل شهادتهما وان شهدا عند المرأة حل لها أن تتزوج بزوج آخر بعد انقضاء العدة * ولو شهد عندها رجل عدل أنه ارتد والعياذ بالله لا يحل لها أن تتزوج في رواية السير وفي رواية الاستحسان يحل لها أن تتزوج * وذكر في العيون اذا أخبر المرأة واحد بموت زوجها أو بردته أو بالطلاق حل لها أن تتزوج * ولو سمع من هذا الواحد رجل حل له أن يشهد قال لان هذا من باب الدين فيثبت بخبر الواحد وان لم يوجد لفظة الشهادة بخلاف النكاح والنسب * واذا أخبر المرأة عدل بموت زوجها الغائب وأخبرها اثنان بحياته ان كان الذي أخبر بالموت أخبر بمعاينة الموت أو أخبر انه شهد جنازته حل لها أن تتزوج آخر * وان كان اللذان أخبرا بحياته أرخا بتاريخ لاحق قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى شهادتهما أولى * ولا بأس للرجل أن يشهد بالنكاح المشهور وان لم يحضر النكاح * فان خرج قوم من املاك قوم وأخبروا رجالا كانوا في الخارج أن فلانا تزوج فلانة على مهر كذا حل للسامعين أن يشهدوا على النكاح * وهل يحل لهم أن يشهدوا على المهر فيه روايتان عن محمد رحمه الله تعالى في رواية يحل لهم الشهادة على المهر كما يحل لهم على النكاح كذا ذكر في المنتقى والعيون لان المهر تبع للنكاح فكان حكمه حكم النكاح ولكن لو قالوا سمعنا من الذين حضروا العقد أن المهر كان كذا لا تقبل شهادتهم وفي رواية لا تحل لهم الشهادة على المهر لان المهر مال فلا تجوز فيه الشهادة بالتسامع والصحيح هو الاول * رجل زوج ابنته من رجل في بيت وفي بيت آخر قوم يسمعون التزويج ولم يشهدهم قالوا ان كان من بيت العقد الى بيت السامعين كوة رأوا البنت والزوج جاز لهم أن يشهدوا وان لم يروا لا يجوز وان سمعوا كلامهم * ذكر الخصاف رحمه الله تعالى في أدب القاضي اذا سمع رجل اقرار رجل وراء الحجاب لا يحل له أن يشهد ولو شهد وفسر لا يقبل القاضي شهادته * ولو أن رجلا دخل بيتا وعلم أنه ليس في البيت الا رجل واحد ثم خرج وجلس على الباب وليس للبيت مسلك سوى هذا الباب فأقر الرجل الذي في داخل البيت بشيء وسمع الجالس وسع للجالس أن يشهد على اقرار الرجل بذلك * رجل تولى تزويج امرأة من رجل ثم مات الزوج فأنكر ورثته نكاحها يجوز للذي تولى العقد أن يشهد بالنكاح يشهد أن فلانا تزوج فلانة بمهر كذا ولا يذكر أنه باشر العقد * رجلان شهدا على اقرار امرأة لرجل بألف درهم أو غيره وشهدا أن رجلين سواهما فلانا وفلانا أشهداهما أنها فلانة بنت فلان الفلاني قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا أجيز ذلك وذكر في الفتاوى أنه لا يجوز عند أبي حنيفة رحمه الله

وأقام خمسة عشر يوما وان كان أقل من ذلك لامر لا بد له كطلب القوت والرزق فهو عفو ولا يحل لغيره أن يأخذ حجرته ووظيفته على حالها اذا كانت غيبته مقدار شهر الى ثلاثة أشهر فاذا زادت كان لغيره أن يأخذ حجرته ووظيفته كذا في البحر الرائق * قال الفقيه من يأخذ الاجر من طلبة العلم في يوم لا درس فيه أرجو أن يكون جائزا كذا في المحيط * غاب المتفقه شهرا أو شهرين يحرم عليه أخذ المرسوم بلا خلاف ان كان مشاهرة وان كان مسانهة وحضر وقت القسمة وقد أقام أكثر السنة يحل كذا في القنية * سئل الفقيه أبو بكر عن الوقف على العلوية الساكنين ببلخ قال من غاب منهم ولم يبع مسكنه ولم يتخذ مسكنا آخر فيومن سكان بلخ ولم تبطل وظيفته ولا وقفه كذا في الذخيرة * ولو اشترى أرضا شراء فاسدا فقبضها واتخذها مسجدا وصلى الناس فيه ذكر هلال رحمه الله تعالى في وقفه أنه مسجد وعلى المشتري قيمتها ولا ترد الى البائع

تعالى حتى يشهد عند الشاهد جماعة أنها فلانة بنت فلان الفلاني وقال ابن أبي ليلى وأبو يوسف رحمهما الله تعالى يجوز ذلك * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى اذا سمعوا صوت امرأة من وراء الحجاب ورأوا شخصها وشهد عندهم رجلان عدلان أنها فلانة جاز لهم أن يشهدوا على اقرارها وان لم يروا وجهها وأما اذا لم يروا شخصها لا يحل لهم أن يشهدوا على اقرارها وهو اختيار الفقيه أبي الليث رحمه الله تعالى وذكر هو رحمه الله تعالى في الفتاوى عن نصير بن يحيى أنا بنا محمد بن الحسن رحمه الله تعالى دخل على أبي سليمان الجوزجاني فسأله أبو سليمان عن هذه المسئلة قال كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول لا يجوز له أن يشهد عليها حتى يشهد عنده جماعة أنها فلانة وكان أبو يوسف وأبو بكر الاسكاف رحمهما الله تعالى يقولان تجوز اذا شهد عنده عدلان أنها فلانة وعليه الفتوى * رجلان عدلان شهدا عند رجل أن فلانا هذا عدل هل يجوز للسامع أن يعدله اذا سئل عنه قال محمد رحمه الله تعالى اذا كان العدلان اللذان عدلاه يعرفان التعديل وسعه أن يعدله الا أنه لا يخبر القاضي بشهادة العدلين فان أخبر وقال شهد عندي شاهدان بذلك جاز أيضا في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانه يجيز تعديل الواحد أما عندي يشترط العدد في المعدل فاذا عدله رجل آخر معه جاز * الشاهد اذا كان يحفظ الاقرار ويعرف المقر ويعرف خطه الا أنه لا يحفظ الوقت والمكان حل له أن يشهد * ولو نسي الشهادة وعرف أنه خطه لا يشهد في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول صاحبيه رحمهما الله تعالى حل له أن يشهد * وذكر الخصاف رحمه الله تعالى أنه لا يجوز له أن يشهد في قول أصحابنا رحمهم الله تعالى * وعن هذا قالوا الشاهد اذا كتب الشهادة ينبغي أن يعلمه بعلامة اذا رآه بعد ذلك يعرفه بتلك العلامة ويأمن بذلك عن التغيير والزيادة والنقصان فاذا رأى خطه وشهد وحكم الحاكم بشهادته قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا ينقض قضاؤه وان كان الخط في يد المدعي لا يحل له أن يشهد هو المختار * رجلان شهدا أن الميت طلق امرأته ثلاثا وهو صاحب فراش وقالا أشهدنا في حياته وأمرنا بالكتمان فكتمناه لا تقبل شهادتهما الا نهما أقرا على أنفسهما بالفسق * رجل صب زيتا أو سمنا أو خلا لغيره بمعاينة الشهود وقال مات فيها فأرة كان القول قوله مع يمينه في انكاره (٤٨٥) استهلاك الطاهر ولا يسع للشهود أن يشهدوا عليه أنه صب زيتا غير نجس * ولو أن رجلا عمد الى طوابق لحم فاستهلكه بمعاينة الشهود ثم قال كانت ميتة لا يقبل قوله في ذلك ويسع للشهود أن يشهدوا عليه أنها كانت ذكية لان في المسئلة الاولى لا يعلم الشهود بعدم وقوع الفارة فيها وفي المسئلة الثانية يعلمون أنها كانت ذكية * رجل له شهادة على ملك دار بعينها لرجل الا أنه لا يعرف حدودها جاز له أن يسأل الثقات عن حدودها للشهادة لكن يشهد على اقرار المدعى عليه بالدار ولا يشهد بذكر الحدود على اقراره حتى لا يكون كاذبا لكنه يفسر الحدود من ذات نفسه فيجوز

﴿فصل في الشهادة على الشهادة﴾

الشهادة على الشهادة جائزة في الاقارير والحقوق وأقضية القضاة وكتبهم وكل شيء الا في الحدود والقصاص ولا تجوز الشهادة على شهادة رجل أو رجلين أقل من شهادة رجلين أو رجل وامرأتين عندنا * رجلان شهدا على شهادة رجلين أو على شهادة قوم جاز عندنا * وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا يجوز الا أن يشهد رجلان على شهادة كل أصل وعنده لا تثبت شهادة أصلين الا بشهادة أربع من الرجال وعندنا كما يثبت قول الواحد في مجلس القاضي بشهادة رجلين يثبت قول جماعة بشهادة شاهدين * واذا شهد أصل على شهادة نفسه وعلى شهادة أصل آخر مع شاهد آخر لا تقبل شهادته على شهادة أصل آخر * ولو أن فرعين شهدا على شهادة أصل فخرس الشهود على شهادته أو عمي أو ارتد أو فسق أو ذهب عقله وصار بحال لا تجوز شهادته بطل الشهادة على شهادته * اذا شهد الفرع على شهادة أصل فردت شهادته بفسق الاصل لا تقبل شهادة أحدهما بعد ذلك * وتثبت عدالة الاصول بتعديل الفروع * فرعان شهدا على شهادة أصلين ان كان القاضي يعرف الاصول والفروع بالعدالة قضى بشهادتهم فان عرف الاصول بالعدالة ولم يعرف الفروع يسأل عن الفروع وان عرف الفروع بالعدالة ولم يعرف الاصول ذكر الخصاف رحمه الله تعالى أن القاضي يسأل الفروع عن أصولهم ولا يقضي قبل السؤال فان عدلا الاصول تثبت عدالة الاصول بشهادتهما في ظاهر الرواية وعن محمد رحمه الله تعالى انه لا يثبت عدالة الاصول بتعديل الفروع والصحيح ظاهر الرواية وان قال الفرعان للقاضي لا نخبرك لا يقبل القاضي شهادتهما فان قال المدعي أنا آتيك بمن يعدلهما أو يقول سل أنت عنهما غيرنا على قول محمد رحمه الله تعالى لا يلتفت اليهما ولا يقضي بشهادتهما وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا قال الفرعان لا نخبرك فان القاضي يسأل غير الفرعين عن الاصول * ولو قال الفرعان لا نعرف الاصل أعدل أم لا قال القاضي الامام أبو الحسن علي السغدي رحمه الله تعالى هذا وقول الفروع لا نخبرك سواء * وقال شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى اذا قالا لا نعرفه أعدل أم لا

قال هلال رحمه الله تعالى هذا قول أصحابنا في المسجد والوقف على قياسه وذكر في كتاب الشفعة اذا اشترى أرضا شراء فاسدا واتخذها مسجدا أو بنى فيها بناء أنه يضمن قيمتها عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويصير مستهلكا بالبناء وعندهما ينقض البناء وترد الارض على البائع فاشتراط البناء على رواية كتاب الشفعة دليل على أنه اذا لم يبن لا يصير مسجدا بمجرد اتخاذه مسجدا بلا خلاف وعدم اشتراط البناء في رواية هلال رحمه الله تعالى دليل على أنه يصير مسجدا بلا خلاف بدون البناء قال الحاكم الشهيد رواية محمد رحمه الله تعالى في كتاب الشفعة أصح من رواية هلال رحمه الله تعالى ولو اشترى أرضا شراء صحيحا وقبضها ووقفها على الفقراء ثم وجد بها عيبا لا يردها ولكن يرجع بالنقصان بخلاف ما اذا اشترى أرضا واتخذها مسجدا ثم وجد بها عيبا فانه لا يرجع بنقصان العيب كذا في المحيط * واذا تبايعا دارا بعبد وتقابضا فوقف الدار ثم

لا يرد القاضي شهادتهما ويسأل عن الاصول غيرهما وهو الصحيح لان شاهد الاصل بقي مستورا * ولو قال الفرع للقاضي أنا اتهمه في الشهادة لا يقبل القاضي شهادة الفرع على شهادته * الشهادة على الشهادة لا تجوز الا أن يكون المشهود على شهادته مريضا في المصر لا يقدر أن يحضر لاداء الشهادة أو يكون ميتا أو غائبا غيبة السفر ثلاثة أيام ولياليها وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا كان شاهد الاصل في موضع لو حضر لاداء الشهادة لا يبيت في منزله جازت الشهادة على الشهادة وعن محمد رحمه الله تعالى في النوادر أنه تجوز الشهادة على الشهادة وان كان الاصل صحيحا في المصر * رجل أشهد على شهادته رجلا وهناك رجل آخر يسمع ذلك ولم يقل له الشاهد اشهد على شهادتي لا يحل للسامع أن يشهد على شهادته فان شهد وفسر للقاضي ذلك لا يقبل القاضي شهادته لان الشهادة على الشهادة لا تجوز الا أن يشهد الاصل على شهادته * وصورة الاشهاد أن يقول شاهد الاصل أشهد أن لفلان على فلان ألف درهم فاشهد على شهادتي هذه فيذكر شاهد الاصل في الاشهاد الشهادة ثلاثا * وصورة الاداء من الفرع أن يقول أشهد أن فلانا شهد عندي بكذا وأشهدني على شهادته بذلك وأنا أشهد على شهادته بذلك فيذكر شاهد الفرع في اداء الشهادة الشهادة ستا قالوا ومنهم الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى يكفيهم الاربع * وصورة ذلك أن يقول الفرع أمرني فلان أن أشهد على شهادته أن لفلان على فلان ألف درهم فانا أشهد على شهادته بذلك * ولو قال شاهد الفرع أشهد أن فلانا أشهدني أن لفلان على فلان كذا لا يجوز ذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لابي يوسف رحمه الله تعالى * ولو أن أصلين قالا لرجلين اشهدا أنا سمعنا فلانا يقر على نفسه لفلان بألف درهم فاشهدا علينا بذلك فشهد الفرعان لا تقبل شهادة الفرعين لان الشهادة على الشهادة نقل شهادة الاصول الى مجلس القاضي ولم يوجد * وكذا لو قال الاصلان نشهد أن فلانا اقر أن لفلان عليه ألف درهم فاشهدا انا نشهد بذلك أو قالا فاشهدا علينا أنا نشهد عليه بذلك أو قالا فاشهدا علينا بما شهدنا أو قالا لفلان على فلان ألف درهم فاشهدا أنا نشهد نا عليه أو قالا فاشهدا بشهادتنا هذه عليه أو قالا فاشهدا على ما شهدنا وكذا لو قال الاصل للفرع اشهد أني أشهد على أقرار فلان بن فلان لفلان بن فلان بكذا درهما لا يصح الاشهاد في هذه الوجوه

(٤٨٦)

* رجل أشهد رجلا على شهادته ثم نهاه أن يشهد على شهادته لا يجوز له نهيه في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى حتى لو شهد على شهادته بعد النهي جازت شهادته . * رجل أشهد رجلا على شهادته وان كان الذي له المال والذي عليه المال حاضرين عند الاشهاد يقول أشهدان فلان بن فلان هذا أقر عندي ان لفلان بن فلان هذا عليه ألف درهم كان الاشهاد صحيحا وان كانا غائبين أو أحدهما حاضرا والآخر غائب أو ميت ينبغي له أن ينسب الغائب منهما أو الميت منهما الى أبيه وجده وقبيلته والى ما يعرف به لان مجلس الاشهاد بمنزلة مجلس القضاء فكما يشترط في أداء الشهادة الاعلام بأقصى الامكان يشترط في الاشهاد * ولو أن عشرة شهدوا على شهادة الواحد لا يقضى بشهادتهم حتى يشهد شاهد آخر لان الثابت بشهادتهم شهادة واحد * ولو شهدوا على شهادة امرأة جازت شهادتهم ولا يقضى حتى تشهد امرأة أخرى مع رجل على ذلك * رجلان شهدا على شهادة جماعة من الرجال جازت شهادتهم ويقضى بها * ولو أن فروعا شهدوا على شهادة الاصول ثم حضر الاصول قبل القضاء لا يقضى بشهادة الفروع * واذا شهد الفروع على شهادة الاصول وقالوا نحن نشهد على شهادة الاصول ولم يقولوا نحن نشهد على شهادتهم هذه لا تقبل شهادتهم * كافران شهدا على شهادة مسلمين لكافر على كافر لم تقبل شهادتهما وكذا لو شهدا على قضاء القاضي لكافر على كافر * وتجوز شهادة الرجل على شهادة أبيه وفي شهادته على قضاء أبيه روايتان والصحيح هو الجواز أيضا والله أعلم

فصل في كتاب القاضي الى القاضي

رجل جاء الى قاض وطلب منه الكتاب الى قاضي مصر آخر في اثبات حق له على غائب فالمسئلة على وجوه اما أن كان المدعى به دينا أو عقارا أو عروضا في الدين والعقار يجوز كتاب القاضي الى القاضي في قولهم جميعا وفيما سوى ذلك من الرقيق والعروض لا يجوز في ظاهر الرواية وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رواية يجوز في العبد الآبق دون الاماء وفي رواية يجوز في العبيد والجواري لا في العروض وعنه في رواية يجوز في العروض أيضا وبه أخذ القاضي الامام المنتسب الى اسبيجاب * واذا أراد القاضي أن يكتب فان كان القاضي يعرف المدعي بوجهه واسمه ونسبه يكتب في كتابه حضر مجلس قضائي في بلدة كذا وأنا مقيم بها نافذ القضاء من قبل فلان بن فلان كما هو الرسم فلان بن فلان الفلاني ويذكر حليته * وان كان القاضي لا يعرفه وهو يقول أنا فلان بن فلان يسأله البينة أنه فلان بن فلان ويذكر في كتابه حضر رجل يزعم أنه فلان بن فلان ولم أعرفه فسألته البينة فجاء بشهود ويذكر أسماء الشهود وأنسابهم وحلاهم ومساكنهم ان كتب ذلك كان أولى وان لم يذكر أساميهم وأنسابهم واكتفى بقوله فأقام شهودا عدولا عرفتهم بالعدالة أو سألت عنهم فعدلوا أو عرفوا بالعدالة جاز ذلك ثم يكتب فشهدوا أنه فلان بن فلان وينسبه حتى يتم تعريفه فان ذكر قبيلته مع ذلك كان أبلغ وان ترك ذلك لا يضر وان ذكر اسمه واسم أبيه ولم يذكر الجد لا يتم التعريف في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويتم في قول صاحبيه رحمهما الله تعالى وكذا لو ذكر اسمه واسم أبيه ولم يذكر الجد ونسبه الى القبيلة أو الى الصناعة المعروفة كان على الاختلاف وان ذكر اسمه ولم يذكر اسم الاب لكن نسبه الى فخذه أو قبيلته وقال فلان التميمي أو ما أشبه ذلك لا يكون تعريفا في قولهم ثم يكتب من غير خصم أحضره ولا نائب عن خصم حضر معه وادعى أن له دارا في بلدة كذا في محلة كذا حدودها كذا في يد رجل يقال له فلان بن فلان يعرف المدعى عليه على وجه التمام وهو جاحد لدعوى المدعي هذا بحقه فانه أثبت يده على هذه الدار بغير حق وسألني سماع دعواه هذه وقبول بينته على وفق دعواه هذه وأحضر شهوده فلان بن فلان يذكر أسماء الشهود وأنسابهم وحلاهم ومساكنهم فشهد كل واحد من هؤلاء الشهود بمدعوى المدعي هذا والاستشهاد منهم شهادة مستقيمة صحيحة متفقة اللفظ والمعنى كما هو الرسم فسألت عن الشهود فعدلوا وان لم يكتب القاضي عدالة الشهود لا بأس به * ويكتب العنوان في الظاهر والباطن جميعا والاعتماد على عنوان الباطن دون الظاهر حتى لو ترك عنوان الظاهر واكتفى بعنوان الباطن جاز وعلى العكس لا يجوز لان عنوان الظاهر يخاف عليه التزوير والتغيير ويكتب الاسماء والانساب في العنوانين جميعا فان ترك ذلك في عنوان الباطن لا يصح * وصورة عنوان الباطن في زماننا أن يكتب قبل كتابة التسمية من جانب اليسار من فلان بن فلان قاضي بلد كذا ثم يكتب توقيعه قبل كتابة التسمية ويكتب في جانب اليمين فوق كتابة التسمية بسم الله الملك الحق المبين ونحو ذلك الى القاضي فلان بن فلان قاضي بلد كذا والى كل من يصل اليه كتابي هذا من قضاة المسلمين وحكامهم أدام الله توفيقه ولو فيقهم وان كتب له الى قاضي بلد كذا ولم يكن في البلدة الا قاض واحد قال الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي رحمه الله

(٤٨٧)

تعالى يصح ذلك وان كان في البلدة قاضيان لم يصح * ثم يكتب على ظهر الكتاب من قبل اليسار على الصدر من فلان ابن فلان قاضي بلد كذا ونواحيها ويكتب على الظهر من قبل اليمين بسم الله الملك الحق المبين الى قاضي بلد كذا فلان بن فلان والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين وحكامهم أدام الله توفيقه وتوفيقهم واذا كتب الكتاب وكتب فيه دعوى المدعي وشهادة الشهود وأسماءهم وأنسابهم على الحق يكتب في آخر الكتاب و يقول القاضي فلان بن فلان قاضي بلد كذا كتب هذا الكتاب عني بأمري ان كان كتب الكتاب غيره وجرى الامر على ما بين فيه مني وعندي وهو كما كتب فيه وهو معنون بعنوانين عنوان على ظاهره وعنوان في باطنه وهو مختوم بخاتمي ونقش خاتمي كذا وهو مكتوب على ثلاثة أنصاف من الكاغد وأوصاله كذا وهو موقع بتوقيعي وتوقيعي كذا كتب التوقيع على صدره وأشهدت عليه شهودا وهم فلان بن فلان وفلان بن فلان يذكر أسماءهم وأنسابهم وحلاهم وقرأت الكتاب عليهم وأعلمتهم بما فيه وختمت الكتاب بحضر منهم وأشهدتهم على جميع ذلك وكتبت هذه الاسطر في آخره وهي كذا بخطي في تاريخ كذا ولا يكتب في آخر الكتاب ان شاء الله * وينبغي أن يكتب الكتاب نسختين نسخة في يد المدعي مختومة وأخرى عين تلك النسخة من غير زيادة ولا نقصان في يد الشهود لان الشهادة بما في الكتاب شرط في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى والشهود لا يقدرون على ذلك اذا لم تكن النسخة في أيديهم واذا جاء المدعي بالكتاب الى القاضي المكتوب اليه فان القاضي لا يأخذ الكتاب بغير محضر من الخصم فاذا أحضر خصمه وذكر دعواه ان أقر الخصم بذلك استغنى عن الكتاب وان جحد فالقاضي يقول له لا بد لك من حجة فان قال معي كتاب القاضي اليك قال أبو يوسف رحمه الله تعالى القاضي المكتوب اليه يأخذ الكتاب من غير بينة وقال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا يأخذ قبل اقامة البينة فاذا شهد الشهود أنه كتاب القاضي فلان ابن فلان اليك وهو مختوم بخاتمه فحينئذ يقبل الكتاب ولا يفتح حتى يسأل القاضي من الشهود في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى عما في الكتاب و يقول هل قرئ عليكم وهل ختم بحضرتكم فان قالوا لا أو قالوا قرئ علينا ولم يختم بحضرتنا أو على العكس لا يأخذ الكتاب وان قالوا نعم قرئ علينا وختم بحضرتنا وأشهدنا بختمه يفتح الكتاب ولا يكتفي بقولهم ختم عندنا وبشهدنا واذا فتح الكتاب ينظر في الكتاب فان كانت شهادتهم مخالفة لما في الكتاب رده وان كانت موافقة فان كان القاضي الكاتب كتب في كتابه عدالة الشهود أو عرفهم القاضي المكتوب اليه بالعدالة قضى على الخصم بالحق وان لم يكن ذلك سأل القاضي عن عدالة الشهود فان عدلوا قضى بشهادتهم * ويشترط لصحة قبول

استحق العبد فالوقف جائز وعلى المشتري قيمة الارض يوم قبضها البائعها كذا في الحاوي * ولو وجد العبد حرا بطل الوقف كذا في المحيط * قيم وقف جمع الغلة وقسمها على أربابها وحرم واحدا منهم وصرف نصيبه الى حاجة نفسه فلما خرجت الغلة الثانية أراد المحروم أن يأخذ من الغلة الثانية نصيبه في السنة الاولى ان اختار تضمين القيم ليس له أن يأخذ من الغلة الثانية ذلك وان اختار اتباع الشركاء والشركة فيما أخذوا فله ذلك من أنصبائهم من الغلة الثانية مثل ذلك فتى أخذ رجعوا جميعا على القيم بما استهلك من حصة المحروم في السنة الاولى كذا في المضمرات * امام المسجد رفع الغلة وذهب قبل مضي السنة لا تسترد منه غلة بعض السنة والعبرة لوقت الحصاد فان كان يؤم في المسجد وقت الحصاد يستحق كذا في الوجيز * وهل يحل للامام أكل حصة ما بقي من السنة ان كان فقيرا يحل وكذا الحكم في طلبة العلم يعطون في كل سنة شيأ مقدرا من الغلة وقت الادراك فأخذوا واحد منهم قسطه وقت الادراك فتحول عن تلك المدرسة كذا في المحيط * رجل أوصى بأن يوقف من ماله كذا كذا درهما الذين يظهر على فالوصية باطلة وقت وقتا أو لم يوقت فان قال ان رأى الوصي ذلك الآن يوقف ذلك من ثلث ماله لانه لما قال ان رأى الوصي ذلك فكأنه قال يعطي الوصي ذلك القدر من شاء ولو نص على هذا صح كذا في الواقعات الحسامية * رجل في يده أرض وماء للفقراء وفضل الماء في النهر عن الارض لا يعطي أحدا بل يرسله في النهر ليصل الى الفقراء أو الى كل من يصل * مريض قال اني كنت متولي حانوت وقف على الفقراء وكنت استهلكت من غلته أو قال لم أؤد زكاتي فأدوا ذلك من مالي بعد موتي فان صدقته الورثة في ذلك يعطي الوقف من جميع المال والزكاة من الثلث وان كذبته الورثة يعطي الوقف والزكاة من الثلث وللوصي أن يحلف الورثة على العلم يريد بالوصي قيم

الكتاب حياة القاضي الكاتب والمكتوب اليه فان القاضي الكاتب لومات أو عزل قبل وصول الكتاب بطل كتابه كشاهد الاصل اذا مات قبل أن يشهد الفرع على شهادة الاصل وانما نشترط حياة المكتوب اليه لان القاضي الكاتب طلب الحكم من المكتوب اليه وذلك لا يتصور بعد موته وعزله الا أن يكون القاضي الكاتب كتب في آخر كتابه كتابي هذا الى فلان القاضي والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين وحكامهم فحينئذ بموت المكتوب اليه وعزله لا يبطل الكتاب وان عزل القاضي الكاتب أو مات بعد ما وصل الكتاب الى القاضي المكتوب اليه فان القاضي المكتوب اليه يعمل بذلك لان الموت والعزل ليس بجرح بخلاف ما اذا فسق الكاتب أو عمي أو صار بحال لا يجوز حكمه وشهادته فان ههنا القاضي المكتوب اليه لا يقبل كتابه لان كتاب القاضي بمنزلة الشهادة فما يمنع القضاء بشهادته يمنع القضاء بكتابه * وعند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى اذا عمي الشاهد بعد اداء الشهادة قبل الحكم تبطل شهادته فيبطل كتابه وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى العمى كالموت لا يبطل الشهادة * ولو انكسر ختم القاضي قبل الوصول فان المكتوب اليه يقبل الكتاب لانه لو لم يقبل يحتاج الى الكتاب مرة أخرى وربما ينكسر الثاني والثالث * وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان كان أثر الختم باقيا أو شيء من المنكسر يقبل والا فلا وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان كان الكتاب منشورا يقبل فههنا أولى واذا طعن الخصم في القاضي الكاتب أو في الشهود فقال ان الشهود الذين شهدوا عند القاضي الكاتب عبيد أو محدودون في قذف أو من أهل الذمة يسمع القاضي ذلك منه فان أقام على ذلك شاهدين لا يقبل الكتاب وان أقام شاهدا واحدا يتفحص القاضي المكتوب اليه فان كان الامر كما شهد هذا الواحد رد الكتاب والا قضى به * واذا كتب القاضي لرجل يدعي دينا على غائب كتابا وختم الكتاب ثم جاء المدعي وقال فقدت الكتاب والتمس كتابا آخر فان كان القاضي يتهمه لا يكتب كتابا آخر وان لم يتهمه كتب لكن يذكر في الكتاب الثاني اني كتبت اليك في هذه الحادثة كتابا في تاريخ كذا ثم جاءني فقال فقدت ذلك الكتاب (٤٨٨) وطلب مني فكتبت هذا الكتاب ويذكر التاريخ كيلا يأخذ الحق مرتين بكتابين ولو قال المدعي للقاضي بعد ما كتب له كتابا ان المدعى عليه انتقل من تلك البلدة الى بلدة أخرى فاكتب لي كتابا الى قاضي تلك البلدة يكتب ويذكر في كتابه كنت كتبت له الى قاضي بلدة كذا في هذه الحادثة كتابا آخر ثم قال ان المدعى عليه انتقل من تلك البلدة الى بلدة كذا وطلب مني هذا الكتاب احتياطا * اذا كتب القاضي كتابا وقال هذا من فلان ابن فلان الى قاضي بلد كذا ولم يكتب اسم ذلك القاضي ولا اسم أبيه لا ينبغي للقاضي الذي يرد عليه الكتاب أن يقبل في قول أبي حنيفة ومحمد وأبي يوسف رحمهم الله تعالى الاول وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى آخرا يقبل بشرط أن يكون تاريخ الكتاب بعد ولاية القاضي الذي يرد عليه الكتاب وكذا لو كتب من فلان بن فلان الى كل من يصل اليه كتابي هذا من قضاة المسلمين وحكامهم جاز ويجب على كل من يصل اليه أن يقبل * كتاب القاضي الى القاضي جائز في كل حق يدعيه من دين أو قرض أو غصب أو وديعة مجحودة أو مضاربة مجحودة أو ضيعة أو دار أو عقار في يد غائب أو شفعة وكذلك في النكاح * اذا قال الرجل ان فلانة بنت فلان بن فلان ببلد كذا زوجتي وانها تجحد نكاحي وان شهودي على النكاح ههنا ولا يمكنني الجمع بينها وبين شهودي فاكتب لي في هذا كتابا فان القاضي يسمع شهادة شهوده ويكتب له * وكذا لو ادعت امرأة أنها امرأة فلان الغائب أو ادعى ولاء عتاقة أو ولاء موالاة لانه يدعي حقا لازما في ذمة الغائب فكان بمنزلة دعوى الدين * وكذا لو ادعى نسبا بأن قال رجل ان فلان بن فلان بن فلان أبي وهو ينكر نسبي ولي بينة ههنا انه أقر باني ابنه أو انه تزوج أمي واني ولدت منه على فراشه ونسبت اليه فأقام على ذلك بينة فانه يكتب له كتابا وكذا لو ادعى رجل أنه أبو فلان الغائب وأقام البينة وطلب منه الكتاب * ولو ادعى أنه أخو فلان الغائب أو ادعى أنه عمه وطلب الكتاب فان القاضي لا يكتب الا أن يدعي ارثا أو نفقة أو يدعي حق الحضانة والتربية في اللقيط * وفي الاب والابن تقبل البينة سواء كان ذلك في حياته أو بعد وفاته * ولو أن رجلا وامرأة ادعيا ابنا أو ابنة وقالا هو معروف النسب منا وهو في يد فلان بن فلان الغائب في بلد كذا وهو يسترقه وأقاما على ذلك بينة وطلبا في ذلك كتابا فان القاضي يكتب في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لان عنده يجوز الكتاب في العبيد وأما عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وان كان يكتب في النسب الا أن ههنا لا يكتب لانه يدعي حق الانتزاع من الغائب فيكون هذا بمنزلة دعوى الملك وعندهما في العبيد والجواري لا يكتب فلا يكتب في دعوى نسب ولد هو في يد الغير فالحاصل أنه اذا كان في دعوى البنوة دعوى الاسترقاق لا يكتب في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى الا أن يدعي فيقول هو ابني غصبه فلان

الوقف بالله ما تعلمون أن ما أقر به حق فان حلفوا جعل ذلك كله من الثلث كما قبل الحلف وان نكلوا جعل الزكاة من الثلث والوقف من الجميع كما لو أقر به الورثة ابتداء كذا في المحيط * (جامع الجوامع) * وعن أبي القاسم وقف في الصحة وأخرج من يده فقال عند الموت لوصيه أعط من غلته لفلان خمسين ولفلان مائة ومات وله ابن محتاج وقد قال للوصي افعل ما رأيت فالدفع الى الابن أفضل دون هؤلاء واذا لم يشترط في الوقف أن يعطي من شاء فللفقراء كذا في التاتارخانية * مريض قال أخرجوا نصيبي من مالي ولم يزد على هذا يخرج الثلث من ماله لان ذلك نصيبه قال عليه الصلاة والسلام ان الله تعالى تصدق عليكم بثلث أموالكم في آخر أعماركم زيادة على أعمالكم كذا في الواقعات الحسامية * في الجامع الكسائي اذا جعلت امرأة مصحفا حبيسا في سبيل الله وتحرق المصحف وبقيت الفضة التي عليه دفع ذلك الى القاضي حتى يبيعه ويشتري به مصحفا

الغائب مني فانه يكتب في قولهم وفي الدار والعقار يكتب في قولهم سواء كانت الدار في البلد الذي فيه المدعى عليه أو في بلدة أخرى أو في بلدة القاضي الكاتب فان كانت في بلدة القاضي المكتوب اليه فاذا توجه الحكم يقضي القاضي المكتوب اليه ويأمر الخصم بتسليم الدار اليه وان كانت في بلدة القاضي الكاتب فهو بالخيار ان شاء قضى وكتب الى القاضي الكاتب قد جاءني كتابك مختوما بخاتمك ومعنونا بعنوانك جمعت بين المدعي والمدعى عليه فظهر حق المدعي وظهر ان المدعى عليه كان مانع الدار بغير حق فقضيت عليه ونفذت الحكم ولو كانت الدار في بلدي لسلمتها اليه فاذا لم تكن كتبت كتابي هذا اليك لتسلمها اليه * وينبغي أن يكون هذا الكتاب على رسم كتاب القاضي مختوما معنونا وعليه شهود قرأ الكتاب عليهم وختم بحضرتهم وأشهدهم في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وان شاء قضى القاضي بذلك وأمر المدعى عليه حتى يبعث وكيلا فيسلمها اليه أو يؤخر الحكم ويكتب الى القاضي الكاتب حتى يحكم القاضي الكاتب * واذا مرض شهود الكتاب في الطريق أو بدا لهم الرجوع الى وطنهم أو أرادوا السفر الى بلدة أخرى فاشهدوا قوما على شهادتهم يجوز ذلك كما يجوز في غير كتاب القاضي * وتفسير اشهادهم أن يقولوا هذا كتاب قاضي بلد كذا فلان بن فلان الى قاضي بلد كذا فلان بن فلان في دعوى المدعي هذا على غائب هو فلان بن فلان قرأه علينا وختمه بحضرتنا وأشهدنا عليه فاشهدوا أنتم على شهادتنا هذه وكذا لو أشهد هذا الفريق فريقا آخر ثالثا ورابعا وعاشرا وان كثر فاذا جاء المدعي بكتاب القاضي الى القاضي المكتوب اليه وأحضر خصمه وشهد الشهود على كتاب القاضي وختمه بحضرة الخصم فتح الكتاب وقرأه على الخصم وفعل كل ما هو شرط القضاء بالكتاب الا (٤٨٩) انه لم يحكم حتى غاب الخصم الى بلدة أخرى فطلب المدعي من هذا القاضي أن يكتب الى القاضي الذي الخصم في بلده لا يكتب في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ويكتب في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى * وان كان الخصم قد هرب قبل أن يوصل المدعي الكتاب الى القاضي المكتوب اليه فقال المدعي للقاضي هذا كتاب قاضي بلد كذا اليك وهؤلاء شهودي على الكتاب فاسمع شهادتهم واكتب لي الى قاضي بلد كذا كتابا فان القاضي يكتب في قولهم

وله الخيار ان شاء نسخ كتاب القاضي الاول في كتابه لان الحجة على الحق كتاب القاضي الاول وان شاء لم ينسخ ويحكي في كتابه الحجة على الحق ثم القاضي الثاني اذا ورد الكتاب اليه يجمع بين المدعي وخصمه ويفعل ما كان يفعله القاضي المكتوب اليه الاول لو كان الخصم في بلده وكذا القاضي الرابع والخامس والعاشر لان كتاب القاضي بمنزلة الشهادة فكما تجوز الشهادة على الشهادة وان كثرت جاز كتاب القاضي الى القاضي * ولو أن رجلا جاء الى قاضي الكوفة وقال ان لي على رجل يقال له فلان بن فلان كذا كذا درهما وقد قيل انه بالبصرة فاسمع شهودي عليه واكتب لي الى قاضي البصرة فان كان خصمي بها والا يكتب لي قاضي البصرة الى قاضي فارس ان كان الخصم بفارس فان قاضي الكوفة يسمع شهوده ويكتب له الى قاضي البصرة لان مثل هذا في الشهادة على الشهادة جائز فكذلك في كتاب القاضي * ولو كان المدعي قال لقاضي الكوفة اكتب لي الى قاضي البصرة أو الى قاضي فارس يكون في كتابك من فلان ابن فلان قاضي الكوفة الى فلان بن فلان قاضي البصرة أو الى فلان قاضي فارس ان أصبت خصمي بالبصرة دفعت الكتاب الى قاضي البصرة وان كان بفارس دفعت الكتاب الى قاضي فارس يجوز ذلك في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يكتب القاضي الاول ويشهد الشهود ان كتابه هذا من فلان بن فلان قاضي الكوفة الى فلان بن فلان قاضي البصرة أو الى فلان بن فلان قاضي فارس فأي القاضيين ورد عليه كتابي هذا أنفذه ويعمل به لان عنده لو كتب القاضي كتابي هذا الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين وحكامهم يجوز فههنا أولى وعند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا يكتب القاضي على هذا الوجه ولو كتب لا يصح فكذلك هذا * ولو أن

مصحفا مستقلا فيجعله حبيسا ولو جعل فرسا حبيسا في سبيل الله فأصابه عيب لا يقدر على أن يغزى عليه لا بأس للوكيل أن يبيعه يريد به القيم ثم يشتري بثمنه فرسا آخر يغزى عليه وبيع الوكيل جائز في ذلك بغير أمر القاضي وهو بمنزلة المسجد اذا خربت القرية كان لصاحبه أن يأخذه ويبيعه * (فرع على مسئلة المصحف) * لو صار المصحف لا يعطى بثمنه مصحف يرد ذلك على الورثة فيقسمونه على فرائض الله تعالى قال الكسائي وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وفي الوصايا رواية بشر بن الوليد اذا جعل أرضه صدقة موقوفة بما فيها من الرقيق والبقر والآلة فتغيرت عن حالها حتى لا ينتفع بها في الصدقة ليس له بيعها الا بأمر القاضي كذا في المحيط * حائط بين دارين احداهما وقف انهدم الحائط فبنى صاحب الدار في حد دار الوقف كان للقيم أن يأمره بالنقض فان أراد القيم أن يعطيه قيمة البناء ليكون البناء للوقف لا يكون للقيم أن يجبره على أخذ القيمة وكذا لو أعطاه قيمة البناء برضاه لا يجوز كذا في فتاوى قاضيخان * رجل له ضيعة تساوي عشرين ألف درهم وعليه ديون فوقف الضيعة وشرط صرف غلاتها الى نفسه قصدا منه الى المماطلة وشهد الشهود على افلاسه جاز الوقف والشهادة فان فضل عن قوته شيء من هذه الغلات فللغرماء أن يأخذوا ذلك منه كذا في المضمرات * اذا أطلق القاضي وأجاز بيع وقف غير مسجد هل يوجب نقض الوقف أجاب الشيخ الامام الاجل الاستاذ ظهير الدين أنه ان أطلق لوارث الواقف يجوز البيع ويكون حكما بنقض الوقف وان أطلق لغير الوارث لا أما اذا بيع الوقف فقضى القاضي بصحة البيع كان حكما ببطلان الوقف كذا في الخلاصة * سئل شمس الاسلام محمود الاوزجندي عمن باع محدودا قد وقفه وكتب القاضي الشهادة على

رجلا جاء بكتاب القاضي فقبل أن يسمع القاضي شهادة الشهود على الكتاب توارى الخصم في البلدة قيل على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يبعث القاضي مناديا ينادي على بابه ثلاثة أيام اخرج وان لم تخرج نصبت عنك وكيلا وقضيت على الوكيل وعامة المشايخ رحمهم الله تعالى لم يصححوا هذا القول * القاضي اذا كتب للمدعي كتابا ثم حضر بلد المكتوب اليه قبل أن يقضي المكتوب اليه بكتابه لا يقضي بكتابه كما لو حضر شاهد الاصل قبل أن يقضي بشهادة الفرع * ويجوز للقاضي أن يكتب بعلمه الحاصل في القضاء في قولهم كما يجوز له أن يكتب بشهادة الشهود * ولو كان رأي المكتوب اليه يخالف رأي الكاتب فيما كتب لا ينفذ كتابه والمعتبر في ذلك رأي المكتوب اليه لا رأي الكاتب ولا يجوز كتاب عامل ولا كتاب قاضي رستاق وانما يقبل كتاب القاضي المولى الذي يملك اقامة الجمعة * القاضي الكاتب اذا كتب في كتابه شهد بذلك شهود عدول عرفتهم وأثبت معرفتهم جاز كما يجوز في السجل والقاضي اذا كتب كتابا وكتب في كتابه اسم المدعى عليه ونسبه على وجه الكمال فقال المدعى عليه لست أنا فلان بن فلان الفلاني والقاضي المكتوب اليه لا يعرفه يقول القاضي للمدعي أقم البينة أنه فلان بن فلان وان قال المدعى عليه أنا فلان بن فلان وفي هذا الحي والفخذ أو في هذه التجارة أو في هذه البلدة أو في هذا السوق رجل غيري بهذا الاسم يقول له القاضي أثبت ذلك فان أثبت ذلك تندفع الخصومة كما لو علم القاضي مشاركا له في الاسم والنسب لان حال وجود الشريك في الاسم والنسب لا يتعين هو للكتاب وان لم يثبت ذلك يكون خصما ما لم يثبت المزاحم وان أقام المدعى عليه البينة أنه كان باسمه ونسبه ههنا (٤٩٠) رجل آخر وقد مات ذلك الرجل لا يقبل قوله لانه لا حق له في اثبات حياة ذلك الميت وان كان يعلم ما قاله المدعى عليه فان كان يعلم بموت ذلك الرجل بعد تاريخ الكتاب لا يقبل كتاب القاضي وان كان قبل ذلك قبل * وكذا لو كان لا يدري وقت موت ذلك الرجل وان أقر المدعى عليه أنه فلان بن فلان وقال ليس لهذا علي شيء أو ادعى الايفاء أو الابراء يكون خصما ما لم يثبت ذلك * واذا جاء المدعي بكتاب القاضي الى القاضي المكتوب اليه وقد مات المدعى عليه فجاء المدعي بكتاب القاضي فأحضر المدعي بعض ورثة الميت أو وصيه وعرض الكتاب وأحضر شهوده فان القاضي يسمع شهادة الشهود وينفذ الكتاب سواء كان تاريخ الكتاب بعد موت المطلوب أو قبله لان وارث الميت والوصي قائم مقام المطلوب * وذكر الخصاف رحمه الله تعالى أن موت المطلوب لو كان قبل الكتاب كان الكتاب باطلا (١) والخصاف رحمه الله تعالى سوى بين ما اذا كان الموت قبل الكتاب أو بعده * رجل جاء الى القاضي فقال كان لفلان ابن فلان علي ألف درهم وقد أبرأني منها أو أوفيته وانه اليوم في بلد كذا وأنا أريد أن أذهب الى تلك البلدة وأخاف أن يأخذني وينكر الاستيفاء أو الابراء فاسمع شهادة شهودي على ذلك واكتب لي فيه كتابا فان القاضي لا يكتب في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ويكتب في قول محمد رحمه الله تعالى وأجمعوا على أن صاحب الدين لو كان حاضرا فقال المديون قضيته دينه أو أبرأني فاسأله أيها القاضي حتى لو أنكر أثبت ذلك بالبينة فان القاضي لا يسأل وهذه المسألة حجة على محمد رحمه الله تعالى ومن هذا الجنس امرأة جاءت الى القاضي وقالت طلقني فلان زوجي ثلاثا وتزوجت بآخر بعد انقضاء عدتي واني أخاف أن ينكر الطلاق فاسأله أيها القاضي فان أنكر أثبت بالبينة قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى يسأله القاضي ههنا اجماعا وهي حجة على أبي يوسف رحمه الله تعالى * ومنها رجل جاء الى القاضي وقال اني اشتريت دارا في بلد كذا وكان فلان شفيع هذه الدار فسلم لي الشفعة وهو في بلدة كذا اليوم واني لا آمن أن يطلب الشفعة وينكر التسليم فاسمع شهادة شهودي واكتب لي في ذلك فان القاضي لا يكتب وقال محمد رحمه الله تعالى في هذه المسائل كلها يكتب احتياطا احترازا عن تضييع حقوق الناس * وأجمعوا على أن المديون أو المشتري أو المرأة لو قال ان صاحب الدين والشفيع والزوج قد تعرض لي فيما يدعي قبلي فاسمع شهودي فان القاضي يسمع ويكتب له والله أعلم بالصواب

تم

(١) قوله والخصاف رحمه الله تعالى سوى هكذا في الاصل ولعل الصواب وغير الخصاف حتى لا يناقض ما قبله اهـ كتبه مصححه

الصك لا يكون ذلك قضاء بصحة البيع وهذا صحيح ظاهر كذا في المحيط * قال القاضي الامام اذا كتب القاضي الشهادة على وجه لا يدل على صحة البيع بأن كتب أقر البائع بالبيع أما اذا كتب شهد بذلك وفي الصك باع بيعا جائزا صحيحا (١) كان حكما ببطلان البيع كذا في الخلاصة * أراد المتولي أن يقرض ما فضل من غلة الوقف ذكر في وصايا فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى رجوت أن يكون ذلك واسعا اذا كان ذلك أصلح وأجرى للغلة من امساك الغلة ولو أراد أن يصرف فضل الغلة الى حوائجه على أن يرده اذا احتيج الى العمارة فليس له ذلك وينبغي أن يتنزه غاية التنزه فان فعل مع ذلك ثم أنفق مثل ذلك في العمارة أجزت أن يكون ذلك تبريئا له عما وجب عليه وفي فتاوى الفضلي أنه يبرأ عن الضمان مطلقا كذا في المحيط * ولو جاء بمثل ما أنفق وخلطه بدراهم الوقف ضمن الكل الا اذا صرف الكل الى العمارة فيبرأ عن الضمان أو يرفع الامر الى القاضي فيأمر رجلا بقبض الكل منه ثم يدفع اليه كذا في الغياثية * ولا يجوز تغيير الوقف عن هيئته فلا يجعل الدار بستانا ولا الخان حماما ولا الرباط دكانا الا اذا جعل الواقف الى الناظر ما يرى فيه مصلحة الوقف كذا في السراج الوهاج * سئل شمس الاسلام محمود الاوزجندي رحمه الله تعالى عمن وقف ثم افتقر وأراد أن يرجع فيه قال يرفع الامر الى القاضي حتى يفسخ القاضي الوقف كذا في الذخيرة * في جامع الفتاوى اذا باع كرما فيه مسجد قديم فان كان المسجد عامرا فسد البيع في الباقي وان كان خرابا لا يفسد كذا في

(١) قوله كان حكما ببطلان البيع كذا في جميع النسخ ولعل الصواب كان حكما بصحة البيع أي بيع الوقف أو يقول كان حكما ببطلان الوقف بدليل أول الكلام فليتأمل وليحرر اهـ مصححه بحراوي

التتارخانية * وذكر الخصاف في وقفه اذا وقف يتامى دار فان وقفه بطريقه جاز الوقف وان لم يقفه بطريقه لم يجز الوقف كذا في المحيط * رجل بنى مسجدا أو اتخذ أرضه مقبرة أو بنى خانا ينزل فيه الناس فادعى رجل دعوى فيه والباني غائب يفتى قضى على بعض أهل المسجد فقد قضى على جميع أهل المسجد وأما الخان فلا حتى يحضر الباني أو نائبه كذا في الفصول العمادية * في الملتقط رجل حفر بئرا في مسجد وفيه نفع ولا ضرر فيه لاحد له ذلك ويجوز كذا في الحاوية

* والله أعلم بالصواب * واليه المرجع والمآب

تم

﴿تم الجزء الثاني من الفتاوى العالمكيرية المشهورة بالفتاوى الهندية في مذهب السادة الحنفية ويليه الجزء الثالث أوله كتاب البيوع﴾

﴿تم الجزء الثاني من كتاب فتاوى قاضيخان ويليه الجزء الثالث أوله كتاب الوكالة﴾

الافعال والاصح خلافه مطلقا * العبيد خلون على مولاتهم بلا اذنها جماعا وفى النظر اليها كالاجنبى وقال الشافعى رحمه الله يحل له من النظر ما يحل للمحرم وليس له ان يسافر بها جماعا ويكره للامة وأم الولد فى زماننا المسافرة بلا محرم بجامع خوف الفتنة * شهد عنده عدلان أن زوجها طلقها ثلاثا لا يحل لها المقام معه وليس لها ان تتزوج بآخر أيضا * أخبر الغائب بان امرأته ارتدت والعياذ بالله له أن يتزوج باربع سواها ان المخبر ثقة حرا كان أو عبدا أو محدودا فى قذف * ختان النساء سنة لان النص ان الخنثى يختتن ولو كان ختانها مكرمة لانه لم يختتن الخنثى لاحتمال أن يكون امرأة ولكن لا كالسنة فى حق الرجال * ويجوز النظر الى فرج الرجل للختان وعن الامام انه جوز للحمامى النظر الى عورة الرجال * وجد مع امرأته أو أمته رجلا له قتلهما ان طاوعته وان مكرهة قتله وان قصد ماله ان عشرة أو أكثر له قتله وان أقل قاتلهم ولا يقتله * ولا يجوز حمل تراب ربض المصر لانه حصن وكان حق العامة فان انهدم الربض ولا يحتاج اليه جاز حمله * واخراج الشموع الى رأس القبور بدعة واتلاف مال ورمى عش الخفاش والخطاف من المسجد بفراخهما بعذر جائز * والتوضؤ من ماء السقاية ان قل جاز والا لا وعلى هذا الحياض المعدة للشرب لا يجوز منه الوضوء فى الصحيح ويمنع من الوضوء منه وفيه وحمل ماء السقاية الى أهله ان مأذونا للحمل يجوز والا لا * الخصى أشد الناس وطأ لان ماءه ينزل قطرة قطرة فلا ينتشر ولهذا يثبت نسب ولده كالصبى * والصغير الذى لا يجامع محرم والذى يجامع لا كالبالغ والمعتوه العالم بامور النساء القادر على الوطء ليس بمحرم وان لا يقدر وقد فترت آلته ليس أيضا بمحرم والمجنون ليس بمحرم لانه لا يبالى من الحرام والشيخ ان توهم وطؤه ليس بمحرم وان فترت آلته ولا حاجة اليهن لكن له ميل قلب محرم ومس بدن عجوز لا تشتهى لا بأس به * واذا أراد أن يتزوج وجهها له النظر اليها وان خاف الشهوة فقد روى انه عليه الصلاة والسلام قال اذا ألقى الله تعالى خطبة امرأة فى قلب رجل له النظر اليها * أراد العبور أو النزول فى أرض الغيران لها حائط أو حائل ليس له ذلك لانه دليل المنع والا له ذلك والمعتبر فى أمثاله عرف الناس * ابتلى بين الصلاة فى الطريق وأرض الغيران مزروعة أو غير مزروعة

وبعد هذا رهنه هذه الدار بحدودها وحقوقها بكذا دراهم ثمن لهذا المرتهن على هذا الراهن حقا واجبا ودينا لازما بسبب صحيح رهنا جائزا نافذا لا فساد فيه ولا خيار ويذكر القبض والاشهاد والله تعالى أعلم

﴿كتاب من جانب المرتهن فى هذا﴾ هذا ما ارتهن فلان من فلان جميع داره الى قولنا بدين كان لهذا المرتهن على هذا الراهن وهو كذا درهما ارتهانا صحيحا جائزا نافذا الى آخره فان كان فيه الاذن بالانتفاع كتبت وقد أذن هذا الراهن لهذا المرتهن أن يسكن هذه الدار بنفسه ويسكنها من شاء وينتفع بها على ما أحب من غير شرط كان فى هذا الرهن وأباح له ذلك على أنه كلما نهاه عن الانتفاع بها على ما وصف فيه فهو مأذون له فى ذلك اذنا مستقبلا ما لم يقبض هذا الراهن وأباح له ذلك المرتهن هذا الدين وقبل هذا المرتهن ذلك منه مواجهة ويتم الكتاب

﴿الاقرار برهن منقول﴾ أقر فلان طائعا أنه رهن عبده فلانا اسمه كذا وصفته كذا وقيمته كذا بما وجب له عليه من الدين وهو كذا رهنا مقبوضا صحيحا على أن يحفظ الرهن هذا المرتهن بنفسه وبمن يثق به من عياله ويحبسه بدينه ولا يستعمله ولا يخرجه من يده ولا يستهلكه فان استهلكه أو ضيع شيأ من ذلك فعليه ضمان ذلك ويسقط من دينه بقدر ذلك وصدقه هذا المرتهن فى ذلك كله تصديقا صحيحا ويتم الكتاب كذا فى الذخيرة والله أعلم

﴿الفصل السادس والعشرون فى الاوقاف﴾

هذا الفصل يشتمل على أنواع

﴿النوع الاول فى اتخاذ المسجد﴾ يجب أن يعلم أن المسلم اذا اتخذ داره للمسلمين مسجدا وسلم المسجد الى المتولى وأذن للناس بالدخول والصلاة فيه فصلى فيه قوم بجماعة يصير مسجدا باتفاق بين أصحابنا رحمهم الله تعالى بخلاف ما يقوله أبو حنيفة رحمه الله تعالى فى سائر الاوقاف والقبض والتسليم شرط لصيرورته مسجدا عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى ليس بشرط غير أن القبض فيه عندهما بطريقين أحدهما بالتسليم الى المتولى والثانى بالصلاة فيه ثم فى ظاهر مذهب أبى حنيفة رحمه الله تعالى اذا صلى الواقف فيه أو صلى غيره فيه بجماعة أو بغير جماعة يصير مسجدا وعند محمد رحمه الله تعالى لا يصير مسجدا الا اذا صلى فيه بجماعة وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا جعله على هيئة المسجد يصير مسجدا ولا يحتاج فيه الى شىء آخر هكذا ذكر بعض المشايخ فى شرحه وذكر شيخ الامام نجم الدين النسفى رحمه الله تعالى فى شروطه أن عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يشترط لصيرورته مسجدا التسليم الى المتولى والصلاة فيه بجماعة وعندهما اذا جعله على هيئة المسجد صار مسجدا فاذا أرادوا أن يكتبوا فى ذلك كتابا كيف يكتبون فنقول لم يذكر محمد رحمه الله تعالى كتابة هذا النوع فى شروط الاصل وكان الطحاوى والخصاف يكتبان هذا ما جعل فلان الفلانى فى صحة عقله وبدنه وجواز أمره طائعا راغبا جعل فلان هذا جميع الدار التى هى ملكه وفى يده وأبو زيد الشروطى رحمه الله تعالى كان يكتب هذا ما شهد عليه الشهود المسمون آخر هذا الكتاب وبعض المتأخرين قالوا على قياس قول أبى حنيفة وأصحابه رحمهم الله تعالى ينبغى أن يكتب هذا كتاب من فلان لان جعل الارض مسجدا تحرير للارض فيعتبر باعتاق

لكافر آثر الطريق لثبوت حقه فيه وان غير مزروعة لمسلم صلى فى أرض المسلم لرضاه بها غالبا * أراد نصب رحى على نهر العامة ليس له ذلك لانه لا يخلو عن ضرر * والمحرمة ترخى على وجهها بخرقة وتجافيها عن الوجه دلت المسئلة أنها ممنوعة عن كشفها للرجال بلا ضرورة كالشهادة عليها ولها * ولد مختونا أو شق عليه الختان وعرفه الحجامون ترك * وسئل الامام عمن قال اذا بلغ ولدى الختان ولم أختنه فامرأته كذا متى زال الجزاء وكان بين يديه غلام أسود فقال ما أنا أعلم من هذا الاسود * وكتابة القرآن على الحيطان والمحاريب غير مستحسن لانه ربما يسقط فيوطأ ويكره على الفرش والبسط لانه يداس ويوطأ * اذا بلغ الصبى عشرا لا ينام مع أمه وأخته وامرأة الا بامرأته أو جاريته * كشف ازاره فى الحمام لغسله وعصره لا يأثم لعدم امكان تطهيره بدونه والاثم على الناظر قال الرستغفنى لا خفاء أنه أراد بالكشف فى الموضع المعد لذلك لا مطلقا وهو الحق وفى كل موضع جاز النظر جاز المس أيضا * ودخول الحمام فى الغداة ليس من المروءة لان فيه اظهار قلة الرغبة فى الكتابة أو لانه مخل بالصلاة بالجماعة * اصطلح الطلاب ان المتقدم أولى بالدرس ثم اختلفوا فى التقدم فمن وجد بينة على التقدم فهو أولى والا يقرع بينهم ويجعل كأنهم قدموا معا * أراد أوقية أهل البلد الغزو ليس له ذلك لان فيه اضاعة أهل البلدة وعلى هذا لو أراد حج التطوع وان كان فيها أفقه منه له ذلك * اشترى طشتا من أرز وقال من أظهر بطن الطشت فعليه كذا لا يحل له هذا المال * المسافرون اذا خلطوا أزوادهم أو أخرج كل واحد منهم درهما على عدد الرفقة واشتروا طعاما وأكلوا فانه يجوز وان تفاوتوا فى الاكل لان الله تعالى أباح مخالطة اليتامى فهذا أولى والله أعلم

﴿كتاب الاستحسان﴾ ظهر قدمها ليس بعورة فيما رواه الحسن عن الامام وعن الثانى ذراعها ليست بعورة ومسهما حرام أى مس الوجه والذراع لانه يباح مضافا فى الختن والاستمتاع حرام بكل حال وكذا الخلوة والحكم بالفرق بين الاجنبى وذى الرحم اذا كان النظر لا عن شهوة فاما بالشهوة فلا يحل لاحد النظر * وكذا اذا كان أكثر رأيه أنه يشتهى لا ينظر الا للمحكم

باعتاق العبد وقد ذكرنا فى اعتاق العبد أن أبا حنيفة وأبا يوسف ومحمدا رحمهم الله تعالى كانوا يكتبون هذا كتاب من فلان فههنا كذلك وكثير من المتأخرين كتبوا على نحو ما يكتبه أبو زيد رحمه الله تعالى فكتبوا هذا ما شهد عليه الشهود المسمون آخر هذا الكتاب أن فلانا أقر عندهم وأشهدهم على اقراره فى حال صحة بدنه وقيام عقله وجواز أمره له وعليه لا علة به من مرض ولا غيره يمنع صحة اقراره أنه جعل جميع أرضه أو داره التى هى ملكه وفى يديه وتحت تصرفه وقد جعلها على هيئة المسجد وهى فى كورة كذا فى محلة كذا فى سكة كذا ويشتمل عليها الحدود الاربعة جعل هذه البقعة الموصوفة المحدودة فيه بحدودها وجميع البناء القائم فيها وهى مفرغة لا شىء فيها مسجدا لله تعالى طلبا لثوابه وهربا من أليم عقابه وأخرجها من ملكه الى الله تعالى فجعلها له بيتا ولعباده مسجدا يصلوا فيه المكتوبات والنوافل ويذكرون الله تعالى فيه آناء الليل وأطراف النهار ويعتكفون فيه ويقرؤن القرآن ويدرس العلم فيه من كان من أهله وخلى بينها وبين الناس ولا يغلق بابه عليهم ولا يحال بينهم وبينه وقد أذن لهم بذلك كله وان جماعة من المسلمين بعد اذنه اياهم بذلك دخلوها وأقاموا الصلاة المكتوبة بالجماعة فيها بأذان واقامة بمحضر من الشهود وعماتهم فصار جميع هذه البقعة لله تعالى بيتا ولعباده مصلى ومعبدا لا ملك لهذا المقر فيها ولا حق له ولا فى شىء منها ولا لانسان سواه من الناس لا فى أصلها ولا فى بنائها ولا سبيل له ولا لاحد من ورثته على ابطال شىء من ذلك ولا على تغييره وأشهد على اقراره القوم الذين أثبتوا أساميهم فى هذا الكتاب وذلك فى يوم كذا وان لم يكتب فى هذا الصك الصلاة بجماعة ولكن كتب فيه وقد أخرج هذا المتصدق جميع هذا المسجد من يده الى فلان فقبضه فلان للمسلمين ليكون فى يده على ما جعله هذا المتصدق بتسليمه اليه فارغا عن موانع التسليم فجميع ذلك فى يد هذا المتولى على ما جعله هذا المتصدق له ولا سبيل لاحد الى آخره كفاه والمكتوب الاول أحوط وأصح

﴿نوع آخر فى اتخاذ الرباط لنزول المارة فيه والسابلة﴾ فنقول ظاهر مذهب أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا يجوز أى لا يلزم حتى كان له أن يرجع فيه كما فى سائر الاوقاف وعلى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يجوز وان أراد كتابته يكتب فيه هذا ما وقف وتصدق أو يكتب هذا كتاب فيه ذكر ما وقف وتصدق أو يكتب هذا ما شهد عليه الشهود المسمون آخر هذا الكتاب أن فلانا جعل جميع الرباط المشتمل على المنازل والغرف والساحة والمرابط الذى فى موضع كذا صدقة موقوفة مقبوضة صحيحة نافذة جائزة تقربا الى الله تعالى وابتغاء مرضاته لا فساد فيها ولا رجعة ولا مثنوية ولا لجئة ولا مواعدة لا يباع ولا يوهب ولا يورث ولا يملك بوجه من الوجوه ولا يتلف بوجه تلف قائمة على أصولها ماضية على سبيلها الى أن يرثها الله تعالى الذى يرث الارض ومن عليها وهو خير الوارثين على أن يكون منازل ومساكن للسابلة والمارة وأبناء السبيل على أن الرأى فى انزال من ينزلها ويسكنها الى القوام بها أبدا فى كل وقت وزمان يسكنون من أحبوا ويزعجون من أحبوا على ما يكون أصلح وأوفق لهذه الصدقة والتخصيص فى ذلك جائز فان كان شرط الواقف أن ينزلها المسلمون ولا ينزلها الكفار يكتب على أن سكانها المسلمين ينزلها المسلمون ولا يمكن الكفار من النزول فيها فان كان شرط نزول أهل العلم لا غير يكتب على أن سكانها الاهل العلم المعلمين والمتعلمين دون غيرهم وان شرط نزول أهل القرآن أو القراء يكتب على هذا القياس فان كان الواقف قد وقف لعمارة

الرباط وقفا آخر (١) يجيزه وان لم يكن وقف لذلك وقفا آخر يكتب على أن للقوام أبدا أن يؤاجروا من منازله ومرابطها بقدر ما يعمرونها من غلتها فاذا عمروها ردت الى ما جعلها عليه هذا الواقف على أن الرأى فى أخذ ما يؤاجرونه الى القوام وان كان الواقف لم يشترط ذلك فالعمارة على من يسكنها ثم يكتب وقد أخرج هذا الواقف هذا الموقوف عن يده وأفرزه من ماله وسلمها الى فلان بعد ما جعله متوليا لذلك ليوليها على مثله ماشاء ويوليها من أحب ممن يصلح لها ويوصى بها الى من أحب وقبضها على ذلك منه بتسليم جميع ذلك اليه فارغا عن موانع التسليم وهى فى يد هذا المتولى على الصدقة المسماة فيه لا يحل لوال ولا قاض ولا قيم ولا ذى سلطان تغيير ذلك عن وجهه ولا تبديل شرط من شروطه فمن فعل ذلك فقد باء باثمه وتعرض لسخط ربه والله حسيبه وكافيه ومجازيه وللواقف أجره على ما نوى وأمضى وقد حكم حاكم عدل نافذ الحكم بين المسلمين بجواز هذه الصدقة ولزومها على وجهها بخصومة صحيحة جرت بين هذا الواقف وبين خصم فيه فى مجلس قضائه وحكم عليه بجواز هذه الصدقة ولزومها بحضرته ومسئلته عملا بما أدى اليه اجتهاده وأشهد عليه جماعة من العدول الذين أثبتوا أساميهم آخر هذا الكتاب وذلك فى يوم كذا

﴿نوع آخر فى اتخاذ المقبرة﴾ فنقول ظاهر مذهب أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا يجوز أى لا يلزم حتى كان له الرجوع فيها وروى الحسن رحمه الله تعالى عنه أنه لا يرجع فى الموضع الذى دفن فيه الميت ويرجع فيما سواه وحكى عن الحاكم أبى نصر المهروية رحمه الله تعالى أنه قال وجدت فى النوادر عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنه أجاز وقف المقبرة والطريق دون سائر الاوقاف وعلى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى أنه يجوز وقف المقبرة واشتراط التسليم فيها على الخلاف الذى مر فى المسجد والتسليم فيها بالتسليم الى المتولى أو بدفن الموتى فان أراد كتابته يكتب ان فلانا جعل أرضه ويذكر موضعها وحدودها صدقة موقوفة وقفا صحيحا جائزا نافذا الى قولنا وهو خير الوارثين جعلها مقبرة للمسلمين يدفنون فيها موتاهم فى كل وقت وأوان أبدا لا يمنعون من ذلك ولا يحال بينهم وبينها وقد أذن للناس أن يدفنوا فيها موتاهم فدفن طائفة من المسلمين فيها موتاهم بعد ما اوبا بيانها وأذن لهم بالدفن فيها فصارت مقبرة للمسلمين مقبوضة لهم على ما جعلها الواقف وان لم يذكر فدفن طائفة من المسلمين فيها موتاهم وانما كتب وقد أخرج هذا المتصدق هذه الارض من يده وجعلها فى يد فلان المتولى لتكون فى يده على ما جعلها هذا الواقف كفاه على ما ذكرنا قبل هذا ويلحق بآخره حكم الحاكم لما فيه من الاختلاف حتى يصير مجمعا عليه لا يقدر أحد على ابطاله ووجه المرافعة الى الحاكم أن يرفع المالك من دفن ميته فيه ويسأل القاضى أن يأمره بتفريغ أرضه لما أن هذا الوقف ليس بلازم فيأمر القاضى المالك بقصر يده عنه ويحكم بصحة هذا الوقف ولزومه فيكتب الكاتب وقد حكم حاكم عدل نافذ الحكم بين المسلمين بجواز هذه الصدقة ولزومها على وجهها بعد خصومة مستقيمة جرت فيما بين هذا الواقف وبين واحد من هؤلاء الذين دفنوا موتاهم فيها لما أراد الواقف هذا الرجوع عن وقفها أخذا بقول من لا يرى ذلك لازما فحكم على الواقف هذا بلزومه فى وجهه بحضرة خصمه اذ رآه لازما ووقع

(١) قوله يجيزه كذا فى النسخة المجموع منها وفى غيرها يجيزه وكله تحريف ولعله يجيزه أو نحو ذلك وليحرر ذلك والله أعلم اه مصححه

لها أو عليها أو تحمل الشهادة ولا يقصد الشهوة ويقصد الحكم والتحمل ولباسها ان ملتزقا يدنها أو رقيقا فالنظر من ورائها كالنظر اليها [illegible] والنظر الى العورة لا يجوز الا للضرورة كالختان والمداواة والولادة والاختلاف فى وصول العنين لو بكرا او الرد بعيب • خبر الواحد [illegible] فى الديانات كالحل والحرمة والطهارة والنجاسة اذا كان مسلما عدلا ذكرا أو أنثى حرا أو عبدا محدودا أولا ولا يشترط لفظ الشهادة والعدد • دخل على قوم مسلمين يأكلون فأخبره (٣٧٤) واحد بالحل والآخر بالحرمة ان فى جانب عدل وفى آخر غير عدل رجح العدل ولو [illegible] جانب غير عدل عمل بغالب الرأى وان لم يترجح جانب فالاصل الحل فيتناوله ولو فى جانب عدل وفى آخر عدلان فهما أولى ولو فى جانب عدلان حران وفى آخر عبدان عدلان فالحران أولى ولو فى جانب عدل حر والآخر عبد عدل عمل بأكبر الرأى لمساواة الحر مع العبد فى الديانات • ولو كان فى كل جانب عدلان حران عمل بأكبر الرأى فان لم يترجح الرأى رجح التحريم بخلاف ما سبق لان كل خبر هناك ملزم فرجح التحريم وثمة غير ملزم • ملك جارية أو طعاما فأخبره مسلم أنه كان غصبا عند المالك فالتنزه فى الوطء والأكل أولى لان المالك لا يستلزم حلهما فيثبت شبهة الحرمة بقول الواحد العدل • ولو أخبره عدل أنه ذبيحة المجوسى لا يحل أكله وان كان اشتراه لا يرده بقول الواحد الى البائع • أباحه طعاما أو ماء ليتوضأ به فأخبره عدل أنه مغصوب فالاحب التنزه ولا يحرم لانه لم يثبت حرمة العين • يريد شراء أمة فأخبره مسلم بكونها غصبا عنده وهو يجحد فالاحب التنزه فلو اشترى يحل له الوطء لانه لم يخبره بحرمة العين بل بجهة الحرمة ولم تثبت وكذا [illegible] ان أخبر أنها حرة أو معتقة تنزه ولا تحرم لان بخبر الواحد لا يزول الملك وان كان هذا حرمة العين • الاصل فى أمة رجل يبيعها آخر أنه اذا أخبره بشئ لو عاين ذلك وسعه الشراء كذلك لو أخبره عدل أو غير عدل بذلك وأكبر رأيه ذلك وان اشتبه لا يشترى وان كان لا يسعه ذلك اذا عاين فكذلك اذا أخبره واذا أخبر أن فلانا لا ينازعه الآن له الشراء وان أخبره أنه ينازعه لكنه مبطل لا يسعه واذا قال فلان يدعيها وفى الحقيقة

اجتهاده عليه فيكتب لا يحل لوال ولا لقاض الى آخر ما ذكرنا

﴿نوع آخر فى جعل الارض طريقا للعامة المسلمين﴾ فنقول فى ظاهر المذهب انه على الخلاف وعلى ما حكى عن الحاكم أبى نصر عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنه على الوفاق وطريق كتابته على ما ذكرنا غير أنه يكتب انه وقف أرضه على أن تكون طريقا للعامة الناس لان الكافر يساوى المسلم فى المرور فى الطريق [illegible] هذا نظير الرباط بخلاف المقبرة لانه لا يجمع بين الكافر والمسلم فى مقبرة واحدة ويلحق بآخره حكم الحاكم كذا فى المحيط

﴿نوع آخر فى اتخاذ القنطرة﴾ وطريق كتابته هذا ما شهد وا أن فلانا جعل قنطرته التى بناها على نهر كذا أو على وادى كذا [illegible] بأمر سلطان الوقت ان كان الوادى أو النهر للعامة وان كان لقوم مخصوصين يكتب باذن فلان وفلان وان كان لشخص معين يكتب باذن فلان ويبين أنها من خشب أو آجر ويبين أنها على طاق أو طاقين [illegible] لتكون طريق المرور لعامة الناس الى آخره والله تعالى أعلم كذا فى الذخيرة •

﴿نوع آخر فى جعل الخيل ومتاعه وسلاحه للسبيل﴾ يكتب فيه وجعل جميع خيله وهى كذا وكذا وجميع سلاحه وهو كذا [illegible] حبسا جائزا قائمة على حالها عدة للجهاد فى سبيل الله تعالى يستعملها أهل الجهاد فى سبيل الله تعالى فى كل وقت وزمان على أن الرأى فى الدفع والاخذ للقوام عليها أبدا يدفعونها الى من أحبوا وأخذونها ممن أحبوا من مستعملها كيف ما شاؤا وكلما شاؤا ويذكر على أن لا يقوم عليها أبدا الا المعروف [illegible] على أنه ان تغير منها شئ لمرض أو فساد أو هرم أو كسر أو غير ذلك وصار بحال لا يصلح [illegible] القيم واستبدل بقيمته غيره مما يصلح للجهاد كل قيم كان فى كل وقت وزمان يستبدل ما لم يبق [illegible] للجهاد ويحبسه عند نفسه الى وقت الحاجة على هذا يجرى أمرها ويتم الكتاب ويلحق بآخره حكم الحاكم وعلى هذا العوامل والحوامل من الدواب والنعم اذا سبلها الحمل أثقال أهل الجهاد [illegible] وكذلك العبيد اذا سبلهم لخدمة أهل الجهاد فهذا كله جائز عند محمد رحمه الله تعالى وطريق كتابته يكتب الى قولنا قائمة على حالها عدة للجهاد فى سبيل الله يحمل عليها أثقال أهل الجهاد [illegible] يكتب يستقى بها الماء لاهل الجهاد وفى العبيد يكتب يخدمون أهل الجهاد ويلحق بآخره [illegible] وأما اذا سبل شياها من الانعام ليتصدق بألبانها وأولادها وأصوافها ذكر الحاكم أحمد [illegible] رحمه الله تعالى فى شروطه لم يسمع فى وقفها قولا لاهل العلم قال قالوا ويجب أن يجوز على قول محمد رحمه الله تعالى قال وقد ذكر فى السير الكبير اذا أوصى بما فى بطون غنمه أو بأصوافها أو ألبانها لو [illegible] الوصية فى هذه الاشياء كالوصية بغلة البستان وثمرة الشجر قال وهذه المسئلة دليل على [illegible] للتصدق بألبانها وأصوافها وأولادها لا يجوز وفى فتاوى أبى الليث رحمه الله تعالى اذا وقف [illegible] على أن ما يخرج من لبنها وسمنها يعطى لابناء السبيل قال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى [illegible] يغلب ذلك فى أوقافهم رجوت أن يكون جائزا وقال بعضهم بالجواز مطلقا لا بجرى التعارف [illegible] المسلمين وطريق الكتابة فى ذلك هذا ما وقف فلان كذا عددا من الابل أو كذا عددا من [illegible] كذا عددا من الغنم وقفا مؤبدا حبسا جائزا نافذا لا فساد فيه ولا رجعة ولا مثنوية [illegible] ما يحصل من ألبانها وأصوافها وأولادها يصرف الى أبناء السبيل على أن

كما لو [illegible] أمرته بذلك لمصلحة وأمرت الجارية أيضا التقرب بذلك وهو مسلم عدل له الشراء منه وان كان عنده أنه كاذب لا يشتريها لانه لو [illegible] وسعه الشراء لاحترازه بعدم المنازعة وكذا لو قال كانت لى أودعتها عنده ثم أخذتها منه أو قال كنت بعتها منه ثم أقلتها أو وهبتها [illegible] ولو قال فى غصبها منى فأخذتها منه على جحوده لم يشترها وان قال غصبنى وظلمنى ثم رجع عن ظلمه ودفعها الى [illegible] لعدم [illegible] اذا كان عدلا ولو خاصمه الى الحاكم فحكم له ببرهان أو نكول جاز الشراء (٣٧٥) • ولو قال حكم لى بها الحاكم وأنكر الحكم فأخذتها منه لم يشترها نظيرهما ما لو قال اشتريتها منه ونقدت الثمن وأخذتها منه بغير أمره له الشراء ولو قال اشتريتها من فلان ونقدت الثمن ثم أنكر البيع وأخذتها ليس له الشراء ولو كان البائع عدلا ولو قال اشتريتها من فلان ونقدت الثمن وقبضت بأمره وهو عدل وأخبر عدل أن البائع هذا جحد البيع لم يشترها فان كان البائع عدلا والمخبر غير عدل ويقع عنده أنه صادق فكذلك وكذا اذا كانا غير عدلين وعنده أن المخبر هو الصادق لان العمل بغالب الرأى فى أمر الدم جائز ففى المال والاحتراز عن الشراء أولى قال محمد رحمه الله أرأيت أن رجلا دخل على انسان ليلا شاهرا سيفه فوقع فى رأيه أنه سارق يروم أخذ ماله أو قتله له قتله ولو وقع فى قلبه أنه هارب من العدو ملتجئ اليه لا يحل قتله لوجوب العمل بغالب الرأى • باع رجل أمة انسان وزعم أن مولاها أمر بالبيع ووقع عنده أنه صادق له الشراء فاشتراها وقبضها [illegible] عنده أنه كاذب فى دعوى الامر ترك وطأها حتى يعرف خبرها فاذا جاء المالك وأنكر الاذن أخذها [illegible] وان شهد عنده عدلان بأمر المالك ثم جاء المالك وأنكر الاذن فللمشترى أن يمنعها حتى يحكم الحاكم بالرد [illegible] العدلين المذكورين عند الشراء • تزوج رضيعة فأخبر رجل أنها ارتضعت من أم الزوج أو أخته أو كانت [illegible] بالزوج أو ابنه قبلها بشهوة ووقع فى قلبه أنه صادق له أن يتزوج بأختها أو أربع سواها بخلاف ما لو

أخبره بسبق الرضاع والمصاهرة على النكاح لان ثمة الزوج ينازعه وفي القابض لا ينازعه لعدم العلم به وان وقع عنده صدقه فوجب قبوله
• أخبر بارتداد امرأته أو أخبرت بارتداد زوجها والعياذ بالله عنه ففي لزوم قبول خبره روايتان • رأى رجلا قتل عمدا ثم قال قتلته لانه كان
ارتد أو لانه كان أبي أو ابني ولم يكن له وارث غيري أو أقر بانه قتل أباه لكنه قتل لردته أو للقصاص له أن يقتل القاتل عاين القتل أو سمع
اقراره بذلك ولكل من عاين أو سمع اقراره اعانته في قتله • ولو شهد عدلان عنده بانه قتل أباه ليس له أن يقتله حتى يحكم بالشهود
حاكم لانه لا يصير حجة قبل الحكم بخلاف ما لو شهد عندها عدلان أن زوجها طلقها ثلاثا حيث يثبت الحرمة في حقها بلا حكم ولو عاين الابن قتل أبيه أو سمع اقراره بذلك ثم برهن القاتل عند الابن أن أباه كان ارتد أو قتله للقصاص ان كان الشاهدان ممن لو شهدا عند الحاكم يحكم الحاكم بشهادتهما ليس له قتله وان كان مما لا يحكم به ماله قتله • مال في يد رجل شهد عدلان أنه مال مورثه هذا غصبه ذو اليد وهو يجحد لا يأخذه منه قبل الحكم ولو كان هو عاين أخذه أو سمع اقراره بذلك له الاخذ رفقا له عليه ولكل من عاين أو سمع اقراره بذلك اعانته كما في القتل • شهد عدلان أن زوجها طلقها ثلاثا ثم ماتا أو غابا قبل أن يشهدا عند الحاكم ليس لها أن تقيم معه كما اذا سمعت منه بخلاف المال والقتل

﴿نوع﴾

نبت من عروق شجرة في داره شجرة في دار جاره فالنابت من العروق لصاحب الشجرة • النائحة والمغني وصاحب المزمار ان أخذوا اما الا بالشرط ردوه على المالك ان عرفوا والا تصدقوا به فان كان الاخذ بلا شرط يكون له لان الدفع حصل من المالك برضاه • اذا نبت الحطب في أرض رجل بلا انباته ليس لاحد أن يأخذه والشوك له أن يأخذه • محرم وحلال اصطادا في الحل فالصيد كله للحلال وعلى المحرم الجزاء • وستر الكعبة يعطى منه انسان ان له قيمة لا يأخذه وان لا قيمة له له أخذه وستر الكعبة من الحرير والديباج لم يجوزه الشافعي في أصح وجهيه وجوز كون خريطة المصحف من الحرير وجها

الرأي في ذلك الى القيم يعطي من شاء من أبناء السبيل وأي قدر شاء وسلم ذلك كله الى فلان بعدما جعله متوليا في ذلك ويلحق بآخره حكم الحاكم

﴿نوع آخر في وقف العقارات﴾ وانه على وجوه كثيرة فمن جملة ذلك أنه اذا أراد أن يجعل داره صدقة للمساكين في حياته وبه بدأ محمد رحمه الله تعالى في باب الوقف في شروط الاصل قال قلت أرأيت اذا أراد الرجل أن يجعل داره في حياته صدقة للمساكين هل يجوز قال يعني أبا حنيفة رحمه الله تعالى ان مات وهو في يده يصير ميراثا لورثته ولم يقل لا يجوز وانما لم يقل لا يجوز لان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى الوقف حبس الاصل على ملك الواقف والتصدق بالغلة والثمرة ومنفعة الدار والارض فكان كالعارية والعارية جائزة غير لازمة لو مات المعير تصير ميراثا لورثته فكذا الوقف على قوله قلت فهل في ذلك حيلة حتى تجوز هذه الصدقة ولا يكون لاحد نقضها قال يقول ان نقض سلطان أو وارث هذه الصدقة فهي وصية من ثلثي يباع ويتصدق بثمنها على المساكين فيحصل الصيانة لان الذي يريد ابطاله يعلم أنه لا يستفيد بهذا الابطال شيأ فلا يبطلها ثم ان أبا حنيفة رحمه الله تعالى قال في تعليم الحيلة يقول فهي وصية من ثلثي يباع ويتصدق بثمنها على المساكين ولم يقل يقول فهي وقف وصدقة بعد وفاتي فان كان الوقف المضاف الى ما بعد الموت جائزا لازما عنده اذا كان يخرج من الثلث كان الوقف المضاف الى ما بعد الموت في معنى الوصية ومن مذهب ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى أن الوصية بالغلة والثمرة لا تجوز فربما يرفع ذلك الى قاض يرى مذهب ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى فيبطلها فقال ما قال تحرزا عن قوله قلت فكيف يكتب قال يكتب هذا ما شهد فلان في حياته عهدا أنه جعل داره التي في بني فلان صدقة موقوفة لله عز وجل هكذا كان يكتب أبو حنيفة وأصحابه رحمهم الله تعالى والطحاوي والخصاف رحمهما الله تعالى كانا يكتبان هذا ما تصدق به فلان بن فلان وأبو زيد الشروطي رحمه الله تعالى كان يكتب هذا ما شهد عليه الشهود المسمون آخر هذا الكتاب أن فلانا تصدق بجميع داره وبعض المتأخرين من أهل هذه الصنعة كان يكتب هذا كتاب من فلان وكثير من المتأخرين كانوا يكتبون هذا ما وقف وتصدق وكل ذلك جائز حسن ولم يصف محمد رحمه الله تعالى الدار بكونها فارغة والطحاوي والخصاف رحمهما الله تعالى كانا يكتبان وهي دار فارغة وانه حسن لان شغل الدار يمنع جواز الصدقة الموقوفة على قول من يرى التسليم الى المتولي شرطا فلا بد من ذكر هذه الزيادة ليقع التحرز عن قوله ثم قال صدقة موقوفة لله عز وجل انما قال هذا حتى تمتاز هذه الصدقة عن الصدقة المقيدة وكان الطحاوي والخصاف رحمهما الله تعالى يكتبان صدقة موقوفة لله عز وجل مؤبدة محرمة محبوسة بتة بتلة لا تباع ولا توهب ولا تورث ولا تملك بوجه ملك ولا تتلف بوجه تلف قائمة على أصولها محفوظة على شروطها مسبلة على سبلها المسماة في هذا الكتاب حتى يرثها الله تعالى الذي له ميراث السموات والارض وهو خير الوارثين ثم قال على أن تؤاجر لانه أوصى بأن يتصدق بغلتها والتصدق بالغلة لا يكون الا بالاجارة فقد ذكر محمد رحمه الله تعالى الاجارة مطلقة وانما يستقيم هذا الاطلاق اذا أراد المتصدق الاطلاق أما اذا أراد أن يؤاجر سنة فسنة فيذكر في الصك على أن يؤاجر سنة فسنة ولا يؤاجر أكثر من ذلك واذا انقضت سنة يؤاجر سنة أخرى ثم يكتب ويتصدق بغلتها على المساكين ليصير المصرف معلوما بالتصريح فلا بد أن يكتب ويتصدق بغلتها على المساكين أبدا لان التأبيد شرط صحة الوقف الا على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وان لم يكتب يتصدق

واحدا • ونقش جلد المصحف بالفضة يجوز عنده لا بالذهب • وضع السكر بين يدي جماعة وقال من أخذه فهو له جاز لمن أخذه قيل هذا اباحة
وقيل انه تمليك من مجهول يصير معلوما عند الاخذ • والنهبة جائزة اذا أذن فيها صاحبها لمن أخذ لما روي انه عليه الصلاة والسلام نحر
خمسة أبعرة ثم قال عليه السلام من شاء فليقطع • ولا بأس بالقعود والنوم على جوالق أو كيس فيه دراهم لان المقصود الحفظ لا الاستخفاف
والعبرة للمقاصد لا لنفس الافعال ومحمد رحمه الله لم ير بأسا باللباس المرتفع جدا قال
عليه السلام تزين لعبادة ربك وقال عليه السلام ان الله جميل يحب الجمال ونحن لا نرى باللبد الاحمر على السرج بأسا قال هشام رأيت على الامام الثاني نعلين مخصوفين بمسامير الحديد فقلت أترى بهما بأسا فانهما من لباس الرهبان وكان الثوري ابن يزيد رحمه الله يكرهه فقال كان عليه السلام يلبس النعال التي لها شعر أشار الى أن المشابهة بالرهبان في فعل فيه صلاح العباد لا يضر فان من الاراضي ما لا يمكن قطعها الا بمثل هذه النعال كالجبال والاراضي الصلبة • وعن الامام ان الخضاب حسن لكن بالحناء والكتم والوسمة أراد به اللحية وشعر الرأس والخضاب في غير حال الحرب لا بأس به في الاصح ولها أن تخضب يديها ورجليها التزين خضابا بلا تماثيل • وينبغي للرجل أن يأخذ من لحيته اذا طالت ومن أطراف لحيته أيضا ويأخذ من شاربه حتى يصير كالحاجب • وغسل اليد بالدقيق لا بأس به وهذا قولي أيضا لتوارث الناس بلا نكير • ولا ينبغي للرجل أن يسأل اليهود والنصارى
عن التوراة والانجيل والزبور ولا يكتبه ولا يتعلمه لانهم حرفوه ولا يستدل لاثبات المطالب
بما ذكر في تلك الكتب لانه يحتمل أن يكون من المحرفات وأما استدلال العلماء في اثبات رسالة سيدنا عليه الصلاة والسلام بالمذكور في
أسفار التوراة وصحف الانجيل فذلك للالزام عليهم بما عندهم • تعلم بعض القرآن ووجد فراغا فالافضل الاشتغال بالفقه لان حفظ القرآن
فرض كفاية وتعلم ما لا بد من الفقه فرض عين قال في الخزانة وجميع الفقه لا بد منه قال في المناقب عمل محمد بن الحسن ما تتا ألف مسئلة

بغلتها على المساكين يجوز على قول عامة مجيزي الوقف وعلى قول يوسف بن خالد لا يجوز لان لفظة الصدقة
لا تدل على أنه أراد جميع المساكين فالتصدق على مسكين واحد جائز ولو وقف على مسكين واحد لا يجوز لانه
لا يتأبد وعند عامة مجيزي الوقف لفظة الصدقة تدل على ارادة جنس المساكين حيث أطلق ولم يعين واحدا
فصار كأنه صرح به ألا ترى أنه لا فرق بين قوله مالي صدقة وبين قوله مالي في المساكين صدقة واذا كان في
المسئلة خلاف لا بد من التصريح بالمساكين ليخرج عن حد الاختلاف وان أراد المتصدق أن يتصدق
بغلتها على فقراء المسلمين ومساكينهم يكتب ويتصدق بغلتها على فقراء المسلمين ومساكينهم وأهل الحاجة
منهم أبدا على ما يرى والي هذه الصدقة الذي يلي بوم مئذ من تسوية ذلك بينهم ومن تخصيص بعضهم بوجه دون
وجه بعد أن يتوخى أي أن يبتغي ويطلب أفضل ذلك موضعا وأعظمه أجرا ولم يذكر محمد رحمه الله تعالى في
هذا الكتاب أنه يبدأ أولا بما يحصل من غلاتها بمرمتها وعمارتها واصلاحها وبما فيه من المستزاد في غلاتها
وأجور القوامين عليها وجميع ما يحتاج اليه ثم ما فضل من ذلك يتصدق به على المساكين وعامة أهل الشروط
يكتبون يبدأ أولا بما حصل من غلاتها بمرمتها وعمارتها واصلاحها وما فيه من المستزاد من غلاتها وأجور
القوام عليها ثم ما فضل من ذلك يصرف الى فقراء المسلمين ومساكينهم أبدا الآن محمدا رحمه الله تعالى لم يذكر
ذلك نصا لانه ثابت اقتضاء فانه قال يتصدق بغلتها على المساكين أبدا ولا يمكن التصدق بغلتها على المساكين
أبدا الا بعد عمارتها ومرمتها والثابت اقتضاء والثابت نصا سواء الا أن عامة أهل الشروط كانوا يقولون
الثابت نصا أقوى من الثابت اقتضاء والمتأخرون من أهل هذه الصنعة يكتبون في الارض والكرم وأداء
خراجها ومؤنتها التي لا بد منها الان الاستغلال بدونه لا يمكن وفي الدار والحوانيت يكتبون وأداء مؤنتها
والنوائب السلطانية الموظفة لانها صارت بمنزلة الخراج ثم يكتب بعد ذلك ولا يحل لاحد يؤمن بالله واليوم
الآخر أن يرد هذه الصدقة والطحاوي والخصاف رحمهما الله تعالى يزيدان على ذلك تأكيدا ولا يحل
لاحد يؤمن بالله واليوم الآخر من سلطان أو حاكم أو أحد من عرض الناس أن يغير هذه الصدقة المذكورة
في هذا الكتاب وأن يبدلها وأن يبطلها وأن يعين أحدا على نقضها فمن فعل ذلك فقد باء باثمه وأجر فلان يعني
المتصدق فيما نوى من ذلك واحتسب على الله عز وجل وقال بعضهم لا يكتب ولا يحل لاحد يؤمن بالله
واليوم الآخر أن يرد هذه الصدقة لان على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجوز نقض هذه الصدقة ولو
نقضت عادت الى ملك المالك كما كانت ولا يكون آثما فتكون هذه الكلمات كذبا على قوله ويبطل به الوقف
لو شرط ذلك في الوقف ثم يكتب بعد ذلك ودفع فلان المتصدق هذه الدار الى فلان وسلمها اليه بعدما جعله فيها
متوليا لامورها هذه الصدقة وقبض فلان ذلك منه ولا بد من ذكر التسليم الى المتولي لان التسليم الى المتولي
شرط صحة الوقف عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولم يكتب محمد رحمه الله تعالى في آخر هذا الكتاب
على أن للمتولي أن يولي غيره من الوكلاء والاوصياء ويستبدل بهم من شاء وأحب وينبغي أن يكتب
ذلك لان من الناس من يقول لا يملك الوصي ولا المتولي أن يوكل غيره الا اذا فوض ذلك اليه كما في حالة الحياة
واذا فوض اليه ذلك ووكل غيره لا يملك عزله الا اذا فوض اليه العزل قال ثم يكتب فان رد سلطان أو غيره
أو طعن فيها طاعن فهي وصية من ثلث فلان يباع ويتصدق بثمنها على المساكين وانما يكتب هذا
صيانة لهذا الوقف عن النقض على ما مر قبل هذا فان ألحق بآخر هذا الكتاب حكم الحاكم بصحة هذا

فى الحلال والحرام لابد للناس من حفظه * الرجل اذا أمكنه أن يصلى بالليل ويتعلم بالنهار فعل وان لم يمكنه النظر فى العلم بالنهار وله زيادة ذهن يقبل الزيادة فالنظر فى العلم أفضل * طلب العلم والفقه اذا صحت النية أفضل من جميع أعمال البر وكذا الاشتغال بزيادة العلم اذا صحت النية لانه أعم نفعا لكن بشرط أن لا يدخل النقصان فى فرائضه وصحة النية أن يقصد وجه الله تعالى والآخرة لا طلب المال والجاه ولو أراد الخروج من الجهل ومنفعة الخلق واحياء العلم فقيل تصح نيته أيضا ولا بأس بالجلوس للوعظ اذا أراد به وجه الله تعالى

قال الله تعالى واذكروا الله ذكرا كثيرا الآية وكان ابن مسعود رضى الله عنه يذكر كل عشية خميس فكان يدعو بدعوات ويتكلم بالخوف والرجاء وكان لا يجعل كله خوفا ولا كله رجاء قال الامام الرستغفنى ينبغى أن يتكلم فى الرجاء والرحمة لقوله عليه السلام يسروا ولا تعسروا وبشروا ولا تنفروا ولان من رجع الى الباب يكون أثبت وفى فتاوى القاضى رفع الصوت بالذكر حرام وقد صح عن ابن مسعود أنه سمع قوما اجتمعوا فى مسجد يهللون ويصلون عليه عليه الصلاة والسلام جهرا فراح اليهم فقال ماعهدنا ذلك على عهده عليه السلام وما أراكم الا مبتدعين فما زال يذكر ذلك حتى أخرجهم عن المسجد فان قلت المذكور فى الفتاوى ان الذكر بالجهر لو فى المسجد لا يمنع احترازا عن الدخول تحت قوله تعالى ومن أظلم ممن منع مساجد الله أن يذكر فيها اسمه وصنع ابن مسعود رضى الله عنه يخالف قولكم قلت الاخراج عن المسجد لو نسب اليه بطريق الحقيقة يجوز أن يكون لاعتقادهم العبادة فيه ولتعليم الناس بأنه بدعة والفعل الجائز يجوز أن يكون غير جائز لغرض يلحقه فكذا غير الجائز يجوز أن يجوز لغرض كما ترك رسول الله عليه السلام الافضل تعليما للجواز وفى الاعراف فى قوله تعالى ادعوا ربكم تضرعا وخفية أى اعبدوه وارفعوا حوائجكم والضراعة الذلة والخفية أن لا يدخله الرياء انه لا يحب المعتدين أى المشركين الذين يدعون غير الله تعالى وما روى فى الصحيح انه عليه السلام قال لرافعى اصواتهم بالتكبير اربعوا على أنفسكم انكم لا تدعون والثانى

الوقف ولزومه على نحو ما بينا قبل هذا تحصل به الصيانة أيضا *

﴿صدر صك الوقف من انشا نجم الدين النسفى رحمه الله تعالى﴾ هذا ما وقف وتصدق به العبد المسرف فى الذنب الحسن الظن بعفو الرب فلان ابتغاء لوجه الله تعالى وطلبا لثوابه وتحريا لمرضاته وهربا من أليم عذابه وشديد عقابه حين رأى نعم الله تعالى عليه متوافرة وآلاءه لديه متظاهرة وقد اختصه بما حرمه غيره من أشكاله ونظرائه وآتاه ما لم يؤت أحدا من أمثاله وقرنائه من أجناس خلقه أنشأه فى عز ووجاهة وعمره فى رخاء عيش ورفاهة وارتفاع ذكر وتمكين وشرف قدر واتساع عين ثم رأى نفسه فى انتقاص وحواسه فى كلال وانتكاص قد ذهبت قواها وانتقضت عراها وقل كراها وكثر شكواها وابيض منه الشعر وانحنى له الظهر قد قارب الزوال وأشرف على الارتحال وأحب أن يأخذ من دنياه لآخرته ويتزود من أولاه لعاقبته ويقدم فى يومه لغده من أطيب ذات يده ذخرا لوقت حاجته وعدة لفقره وفاقته قال الله تعالى لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون وما بلغ من الآثار ونقل فى الاخبار مكتوب على باب الجنة ثلاثة أسطر الاول لا اله الا الله محمد رسول الله والثانى أمة مذنبة ورب غفور والثالث وجدنا ما عملنا وربحنا ما قدمنا وخسرنا ما خلفنا وعن أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال يقول ابن آدم مالى مالى وهل لك من مالك الا ما أكلت فأفنيت أو لبست فأبليت أو تصدقت فأمضيت وعن عقبة بن عامر الجهنى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال ظل المؤمن يوم القيامة صدقته وقال عليه الصلاة والسلام الصدقة تطفئ غضب الرب فأنفق مما رزقه الله تعالى فى رضاه عاجلا راجيا ان نفقته آجلا رغبة فى موعود النبى صلى الله عليه وسلم فى قوله خير ما يخلف الرجل بعد موته ثلاثة ولد صالح يدعو له وصدقة جارية يبلغه أجرها وعلم يعمل به من بعده فأحب أن يندرج فى جملة من لا ينقطع عمله اذا دنا أجله فوقف وتصدق من خالص ماله وطيب كسبه بكذا والله تعالى أعلم *

﴿صك قديم طويل فى اتخاذ المدرسة والوقف عليها﴾ هذا ما احتسب بانفاقه وتصدق به الخاقان الاجل السيد الملك المظفر المؤيد العدل عماد الدولة وتاج الملة طمغاج بغرا قراخان أبو اسحق ابراهيم بن نصر سيف خليفة الله تعالى أمير المؤمنين أعلى الله تعالى أمره وأعز نصره تقربا الى الرب الجليل وطلبا للثواب الجزيل وهربا من العذاب والتنكيل ورغبة فى وعده الجميل على ما نطق به محكم التنزيل وهو قوله عز وجل وما تقدموا لانفسكم من خير تجدوه عند الله هو خيرا وأعظم أجرا وروى فى الاخبار عن النبى المختار صلى الله تعالى عليه وسلم وعلى آله الابرار وصحبه الاخيار اذا مات ابن آدم انقطع عمله الا فى ثلاثة ولد صالح يدعو له بعد وفاته وصدقة جارية وعلم يعمل به الناس وأحب أن يندرج فى عداد من لا ينقطع عمله وأن يقدم لنفسه خيرا يكون له عند الله وزادا للمعاد وذخيرة باقية ليوم التناد يوم تجد كل نفس ما عملت من خير محضرا الآية فأمر باتخاذ مدرسة تكون مجمعا لاهل العلم والدين متصلة بالمشهد مشتملة على مسجد ومواضع لدرس العلم ومكتب لتعليم القرآن ومجالس مقرئ يقرئ الناس القرآن ومجالس مؤدب يعلم الناس الادب ودويرات وساحة وبستان وجمع فى ذلك شرائط الصحة على ما اقتضى العلم صحة تلك الصدقات على وجوهها المشتملة عليها وجميع ذلك داخل مدينة سمرقند بموضع منها يعرف بالباب الجديد وأحد حدود جوانبها الزبق الشارع

أصم ولا غائبا انكم تدعون سميعا قريبا انه معكم الحديث يحتمل انه لم يكن فى الرفع مصلحة فقد روى أنه كان فى غزاة ولعل رفع الصوت فى نحو بلاد الحرب خدعة ولهذا نهى عن الجرس فى المغازى وأما رفع الصوت بالذكر فجائز كما فى الاذان والخطبة والحج والاختلاف فى عدد تكبير التشريق جهرا لا يدل على أن الجهر به بدعة لان الخلاف بناء على ان كونه سنة زائدة على أصل الفعل فى كل صلاة كما اختلفوا فى ان سنة الاربع من الظهر بتسليمة أولى أم بتسليمتين وذلك لا يدل على أنها لو بتسليمتين يكون بدعة أو حراما * قراءة القرآن بالالحان معصية والتالى والسامع آثمان وفى تفسير الثعالبى لا يحب المعتدين بالجهر بالدعاء من الاعتداء فيدل على كراهته وفى أجوبة الامام الزاهد الخوارزمى انه بدعة ولا نجيز ولا نمنع ثم قال نجوزه لحب الذاكرين الله * قطعت شعرها لزمها الاستغفار وان باذن الزوج لانه لا طاعة للمخلوق فى معصية الخالق ألا ترى أنه لا يحل للرجل أن يقطع اللحية والمعنى المؤثر التشبه بالرجال * قال نصير رحمه الله فى أيام غارة المسلمين لا يشترى من العساكر شئ لانه حرام ملك الغير ولا يباع منهم شئ بالدراهم لانهم خلطوا الدراهم * اضطرب الولد فى بطن أمه وقد ماتت لا يشق بطنها وكذا لو ابتلعت درة انسان وماتت ولا تركت مالا لا يشق بطنها لان حرمة النفس فوق المال * مديون ليس له مال يقضى به دينه لكنه محترف يكتسب ما ينفقه على عياله وكان قبل الدين يتخذ ألوان الاطعمة وألوان الثياب لنفسه وعياله فبعد الدين يريد أن يتخذ كذلك ليس له ذلك بل ينفق بقدر حاله ولا يتخذ الالوان فان اتخذ ألوانا من الثياب باعه الحاكم فى دينه الزائد على حاله واذا لم يكن له ما يقضى به دينه لكنه يعلم حرفة ان عمل يقضى الدين والدائن يطالبه يجب عليه أن يعمل ويقضى * واذا بنى على المتزوجة يتخذ وليمة يدعو اليها الاقرباء والاصدقاء الى ثلاثة أيام وبعده ينقطع العرس والاجابة لازمة ومن لم يجب يأثم * ويكره اتخاذ الضيافة فى أيام المصيبة لانها أيام غم فلا يليق فيها ما يختص باظهار السرور وان اتخذ طعاما للفقراء كان حسنا ولو فى التركة صغير لا يتخذ منها وذكر الامام الصفار لو كتب على جبهة الميت أو على عمامته

والثانى لزيق سكة منسوبة الى الخاتون الملكة تركان خاتون والثالث لزيق(١) فارقين وقف على متعبدهم والثالث لزيق منزل وقف على طلبة العلم ولزيق منزل أحمد المتصر ولزيق منزل أبى القاسم بن العطاء ويتصل بخان ينسب الى الخاتون الملكة والرابع لزيق منزل منسوب الى حاولى الخيلتاشى ولزيق خانقاه منسوب الى الامير نظام الدولة ولزيق منزل منسوب الى الخاتون الملكة تركان خاتون ولزيق الطريق واليه مدخلها وأحب أن يدوم ذلك الخير على مرور الايام وكرور الاعوام بأوقاف صحيحة عليها وعلى سبيل الخير وأبواب البر فيها فيبقى على ما اقتضته نيته واشتملت عليه طويته فتصدق بجميع هذه المدرسة بكل ما هو متصل بها المحدودة الموصوفة فى هذا الكتاب لاقامة أعمال البر فيها وبجميع الخان الخالص المشتمل على الدويرات والاصطبلات والمتبن والاوارى والحجرات والغرف والحوانيت الاربعة المتصلة به على ثلاثة منها على يسار الداخل فى هذا الخان وواحد على يمين الداخل فيه وهذا الخان معروف (بنيم بلاس) بسوق سمرقند فى محلة (زركوبان) فى موضع منها يعرف (بكوچه منلاس) وبجميع الخان الخالص المشتمل على الدويرات الخمس والحجرات الثلاث والغرفات الثلاث وبيوت الاهوية الخمسة والحوانيت الثلاثة المتلازقة على بابه المتصل به عينا بسوق سعد سمرقند بحلة رأس الطاق فى زقاق يعرف بزقاق (شيرفر وشان) وبجميع الخان الخالص المشتمل على الدويرات الثمان والدويرات الكبيرة والغرفات الخمس عشرة وبيوت الاهوية الخمسة عشر وبيتى الخلاء والحوانيت الاربعة المتلازقة المتصلة بهذا الخان الذى هو بسوق سعد سمرقند بحلة رأس الطاق فى سكة عباد وبجميع الدويرة الكبيرة سفلها وعلوها فى الخان المعروف بخان السامانى الكبيرة بسوق سعد سمرقند برأس الطاق فى شارع درب مناره وهذه الدويرة فى الزاوية عن يمين الداخل فى هذا الخان وبجميع الحجرات على علوها والحجرات الخمس البكدرية فى خلالها المتلازقة بهذا الخان وبجميع الحجرة الكبيرة البكدرية المتصلة بها فى هذا الخان عن يسار الصاعد فى علوه وبجميع الحمام المعروف بحمام الرجال بسوق سعد سمرقند بحلة رأس قنطرة عاهرة فى سكة حماد وبجميع بيوت الاكرة وبيت الطراز والكرم والمنابر والمزارع والمداسات التى هى كلها بقرية جرمعد من قرى (انباركر) من رستاق سمرقند وبجميع الاراضى التى هى فى التلال المتصلة بمزرعة هذه القرية وهى جميعها من نواحى (انباركر) من رستاق سمرقند فأحد حدود الخان المعروف (بنيم بلاس) والثانى والثالث والرابع أحد حدود كذا الى آخر هذه المحدودات فتصدق الخان الى آخر أقتاب هذا المتصدق المسمى فى هذا الكتاب فى حياته وبعد وفاته بجميع هذه المحدودات المذكورة الموصوفة بها فى هذا الكتاب بحدودها كلها وجميع حقوقها ومرافقها من حقوقها وطرقها ومسالك طرقها فى حقوقها وأراضى الخانات والحوانيت والتوابيت المركبة وبيوت الاهوية وبيوت الخلاء والدويرات والحجرات والغرفات وأبنيتها وخشبها وحيطانها وسفلها وعلوها وسقوفها وجذوعها وعوارضها وأسطواناتها وأبوابها وآجراتها وأرض الحمام وبيوته وسقوفه وخشبه وحيطانه وآجراته وقدرماته وانبوبه وملقى رماده ومجمع زبله ومصب مائه وحوضه ومجارى مياهه فى حقوقه وأراضى بيوت الاكرة وأبنيتها والاشجار القائمة فى العقارات والزراجين والعرش وأنهارها وسواقيها وشربها ومجاريه

(١) قوله فارقين فى نسخة مارقين ومثلها فى المحيط على النسخة الحاضرة اهـ

أو كفنه عهد نامه يرجى أن يغفر الله تعالى للميت ويجعله آمنا من عذاب القبر قال نصير هذه رواية في تجويز وضع عهد نامه مع الميت وقد روى انه كان مكتوبا على أفخاذ أفراس في اصطبل الفاروق رضي الله عنه حبيس في سبيل الله * وضع المقلمة على الكتاب والمصحف عند الكتابة للضرورة قيل لا يجوز وقال القاضي يجوز فأما الوقصد الاهانة لا يجوز ولو تهاونا يكره * وضع القرطاس الذي عليه اسم الله تعالى تحت الطنفسة لا بأس به لانه يجوز النوم والقعود على سطح بيت فيه (٣٨٠) المصاحف * وقال القاضي يكره الا في موضع وهو الركوب على جوالق فيه مصحف للضرورة والاول أوسع * دخل الخلاء وفي جيبه أو كمه دراهم فيه آي القرآن لا يكره لما روينا من قصة الخيول التي في اصطبل الفاروق رضي الله عنه مع ان الخيل ينام على مربطه قال القاضي هذا في اسم الله تعالى مسلم أما في القرآن الذي لا يمسه الا المطهرون يكره فان المحدث الاكبر يذكره تعالى ولا يقرأ وقيل داخل الخلاء لو في يده خاتم عليه اسمه تعالى يجعل فصه في كفه وان في جيبه يخرجه ومد الرجل الى المصحف لو لم يكن بحذاء الرجل لا يكره وكذا لو معلقا من وتد ومد الى الاسفل لانه على العلو فلم يحاذه * واذا صار خلقا بحيث لا يقرأ فيه يجعل في خريطة ويدفن كالمسلم * القراءة في الاسباع جائزة لكن الافضل القراءة من المصحف لكون الاسباع محدثة * يدعو وهو ساهي القلب فالدعاء على الرقة أفضل وان لم يمكنه ذلك فالدعاء أفضل من تركه * ويكره الدعاء عند ختم القرآن في رمضان أو بجماعة خارجة لانه لم ينقل عن الصحابة قال الصفار ولولا ان أهل البلدة يقولون تمنعنا من الدعاء لمنعتهم والاشتغال بعد الفرض باداء السنة أولى من الدعاء * المذكر اذا دعا بالدعاء المأثور جهرا وجهر معه القوم أيضا ليتعلموا الدعاء لا بأس به واذا تعلموا حينئذ يكون جهر القوم بدعة

كتاب الجنايات

وفيه أربعة فصول

الاول في قتل العمد

يقتل الولي بالولد والوالد وان علا لا بعكسه ولا المولى بعبده ملكه كله أو بعضه ويقتل سليم الاطراف بناقصه والبالغ العاقل بالصبي والمجنون ويقتل الجماعة

في حقوقها ومداساتها المنسوبة اليها في حقوقها ومجاري مياهها في حقوقها او كل قليل وكثير هو بها هذه المحدودات ومنسوب اليها من حقوقها داخل فيها وخارج منها صدقة صحيحة نافذة واجبة بتة بتلة مؤبدة محرمة محبسة لله عز وجل لا رجعة لهذا المتصدق في شيء منها لا تباع ولا توهب ولا تورث ولا ترهن ولا تملك ولا تتلف بوجه تلف قائمة على أصولها جارية على سبلها المسماة في هذا الكتاب الى أن يرث الله تعالى الارض ومن عليها وهو خير الوارثين على أن يستغل جميع ما وقعت عليه هذه الصدقة الموصوفة في هذا الكتاب بوجوه غلاتها في كل شهر وفي كل سنة اجارة ومقاطعة ومزارعة ومساقاة بعد أن لا يؤاجر شيء من ذلك أكثر من سنة واحدة ولا يعقد مزارعة أكثر من ثمانية عشر شهرا الا في عقد واحد ولا في عقود متفرقة ولا يعقد عليها عقد جديدا الا بعد انقضاء المدة المعقود عليها كذلك يجري أمر هذه الصدقة ولا يؤاجر قط من ذي حشمة يخاف عليها من جهة ابطال هذه الصدقة وتغييرها عن وجوهها المشروطة في هذا الكتاب فما رزق الله تعالى من غلاتها وأداء مؤنها يبدأ بأنواع عمارتها ورم ما استرم منها والمستزاد في غلاتها وأداء مؤنها او غرس الاشجار الجدد في عقاراتها على حسب ما يراه القائم بأمر هذه الصدقة وبشراء البواري والحصر في الصيف والحشيش في الشتاء لهذه المدرسة المذكورة في هذا الكتاب على قدر ما تقع الحاجة الى ذلك ويقطع من أشجار هذه العقارات الداخلة في هذه الصدقة ما يحتاج اليه في عمارة هذه المدرسة وغيرها من المحدودات الداخلة في هذه الصدقة على حسب ما يراه القائم بأمرها ويباع ما يبس من أشجارها وأشرف على الفساد فيكون سبيل ثمن ذلك سبيل سائر غلاتها في صرفه الى الوجوه التي تصرف اليها غلاتها على حسب ما يراه القائم بأمرها ثم يصرف ما فضل من غلاتها الى كل من يقوم بأمر هذه الصدقة في كل سنة ألف درهم مؤيدية عدلية رسمية نقد كورة سمرقند يوم وقعت هذه الصدقة فيه ويصرف الى الفقيه الذي يجلس للتدريس في هذه المدرسة ممن ينتحل مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويعتقده ويدرس على مذهبه في كل سنة من هذا النقد المذكور في هذا الكتاب ثلاثة آلاف درهم وستمائة درهم قسط كل شهر من ذلك ثلثمائة درهم ويصرف الى طلبة العلم المتفقهين في هذه المدرسة من أصحاب أبي حنيفة رحمه الله تعالى في كل سنة من هذا النقد المذكور في هذا الكتاب ثمانية عشر ألف درهم يجري عليهم من ذلك في كل شهر من السنة من هذا المال ألف وخمسمائة يوزع ذلك عليهم على ما يراه المدرس في هذه المدرسة من التسوية بينهم أو تفضيل بعضهم على بعض أو اعطاء البعض وحرمان البعض بعد أن لا يزيد لكل واحد منهم في كل شهر على ثلاثين درهما من هذا النقد ويصرف الى الذي يتولى تفرقة هذا المال المسمى لطلبة العلم عليهم في كل سنة من هذا النقد ستمائة درهم قسط كل شهر من السنة خمسون درهما من ذلك ويصرف الى مؤدب مرضي يجلس في هذه المدرسة ويعلم الناس فيها الادب في كل سنة من هذا النقد ألف ومائتا درهم قسط كل شهر من ذلك مائة درهم ويصرف الى معلم يجلس في مكتب هذه المدرسة ويعلم الناس القرآن في كل سنة من هذا النقد ألف درهم ومائتا درهم قسط كل شهر من ذلك مائة درهم ويصرف الى مقرئ عالم بالقراآت والروايات يقرئ الناس القرآن في هذه المدرسة في كل سنة من هذا النقد ألف درهم وخمسمائة درهم قسط كل شهر من ذلك مائة وخمسة وعشرون درهما ويصرف الى الاربعة ممن يقرأ القرآن في هذا المشهد المذكور في هذا الكتاب في كل سنة من هذا النقد ثلاثة آلاف درهم لكل واحد

منهم

بالفرد وبعكسه قصاصا ولا يجب مع القود شيء من المال * قتل صبيا خرج رأسه واستهل ولم يخرج منه شيء غيره لا قود عليه الا أن يكون خرج مع الرأس نصفه أو أكثره * حكم عليه بالقصاص فقبل أن يدفع الى الولي جن القاتل انقلب دية ولو جن بعد الدفع الى الولي له قتله ولا يسقط القصاص وعن الامام انه يقتل في الحالين ومن يجن ويفيق قتل في حال الافاقة يقتل فان جن بعده ان مطبقا سقط القصاص وان غير مطبق يقتل * عبد قتل مولاه عمدا الا رواية فيه وقال الفقيه أبو جعفر يقتل * قتل عبد الوقف (٣٨١) عمدا لا قصاص فيه * قتل ختنه عمدا وبنته في نكاحه سقط القصاص

نوع في موجبه

قتله بحجر أصابه الحديد قتل وان بظهره ولم يجرح عندهما يجب وكذا في ظاهر الرواية عن الامام وعنه انه يعتبر الجرح وصنجات الميزان من الحديد على الروايتين وان أصابه العود لا خفاء أنه لا يجب عند الامام وعندهما كذلك لانه في معنى العصا الصغيرة وان عصا كبيرة عند الامام وهو قول الشافعي لا يجب وعندهما يجب * أحمى تنورا وألقى فيه انسانا وألقى في النار يجب القصاص كالسلاح وكذا كل ما لا يلبث لان النار تعمل في الحيوان عمل الذكاة حتى لو قذف النار في المذبح فاحترق العروق يؤكل ويحترق في القصاص بالسيف وقال الشافعي رحمه الله يحرق * أغرق صبيا أو بالغا في البحر لا قصاص عنده خلافهما وان والى في الضربات بالسوط بالسوط حتى مات لا يقتص عندنا وان ذبح بليطة قصب يقتص وان غرز بابرة حتى مات يقتص لان العبرة للحديد * شق بطن انسان بحديدة وضرب الآخر عنقه بالسيف عمدا ان كان يتوهم بقاؤه حيا بعد الشق يقتل الذي ضرب العنق وان لا يتوهم بقاؤه حيا وانما بقي فيه اضطراب المقتول فالقصاص على الذي نقر البطن ويعزر ضارب العنق وفي المسئلة الاولى يجب على الذي شق البطن ثلث الدية فان نفذت الى جانب آخر يجب ثلثا الدية كما هو حكم الجائفة وكذا لو جرحه جراحة مثخنة والآخر غير مثخنة والمثخن مما لا يتوهم معه البقاء فالقاتل هو المثخن هذا اذا تعاقبا ولو معا فكلاهما قاتلان ولو جرحه واحد واحدا والآخر عشرا فالموجب عليهما على

منهم من ذلك في السنة سبعمائة وخمسون درهما ويصرف الى ثمن دهن السراج لاسراج السرج والقناديل في هذه المدرسة والمشهد والمسجد ودويرات طلبة العلم وبيت الخلاء في كل سنة من هذا النقد سبعمائة درهم ويصرف الى ثمن الجمد لسقاية هذه المدرسة في كل صيف من هذا النقد أربعمائة درهم ويصرف الى ثمن الخبز واللحم والحوائج لاتخاذ الضيافة في هذه المدرسة في ليالي شهر رمضان في كل شهر رمضان من هذا النقد ثلاثة آلاف درهم وثلثمائة وخمسون درهما ويصرف الى ثمن الشموع والبخور ليلة الختم في كل شهر رمضان في هذه المدرسة من هذا النقد خمسون درهما ويصرف الى ثمن الاضاحي في كل سنة في أيام النحر من هذا النقد ألف درهم فيشتري بخمسمائة من ذلك من البقر التي تجوز في الضحايا بقدر ما يمكن شراؤه بذلك فيضحي بها ينوي بذلك عن هذا المتصدق المسمى في هذا الكتاب ويتصدق بها على الفقراء والمساكين ويشتري بالخمسمائة الباقية من ذلك من الاغنام التي تجوز في الضحايا بقدر ما يمكن شراؤه بذلك فيضحي بها ينوي بها عن أبوي هذا المتصدق ويتصدق بها على الفقراء والمساكين ويصرف في كل عاشوراء من هذا النقد الى كسوة خمس نفر من الفقراء والمساكين والى أثمان هذا الخبز واللحم والحوائج لاتخاذ الضيافة في هذه المدرسة عشية يوم عاشوراء ألف درهم ويصرف الى رجلين موكلين بخدمة هذه المدرسة والمسجد والمشهد يفتحان الابواب ويغلقانها ويكنسان ويكبسان ما يحتاج الى الكبس ويفرشان الحصر والبواري ويطويان ويلقيان الحشيش ويرفعانها عند الحاجة الى الرفع وينظفان بيت الخلاء ويوقدان السرج والقناديل بكرة وعشيا في المواضع التي يحتاج اليها فيها في كل سنة من هذا النقد ألف ومائتا درهم لكل واحد منهما من ذلك ستمائة درهم ويصرف الى رجل من أهل الثقة والصلاح والامانة يختاره المدرس في هذه المدرسة فيفوض اليه مراعاة مصالح هذه المدرسة والمشهد فيسكن فيها ويحفظ بيت الكتب في هذه المدرسة ويطالع أحوالها ويراعي أمورها ويعين بأمر من يوكل بخدمة هذه المدرسة والمشهد في كل سنة من هذا النقد ألف ومائتا درهم قسط كل شهر من ذلك مائة درهم فان رأى المدرس في هذه المدرسة الصلاح في أن يفوض هذا الامر الى رجلين من أهل الصلاح بسكان هذه المدرسة يتولى أحدهما أمر بيت الكتب فيها ويتولى الآخر سائر مصالحها فالامر في ذلك الى المدرس فيها وتكون هذه الوظيفة المسماة وهي ألف ومائتا درهم مصروفة اليهما على ما يراه المدرس فيها ويستصوبه وقيمة هذا النقد الذي سمي فيه يوم وقعت هذه الصدقة لكل سبعة وأربعين درهما مثقال واحد من الذهب الابريز الخالص فان تغير النقد في زمان الى زيادة أو نقصان ينظر الى قيمة ذلك النقد الحديث فيصرف الى كل وجه من هذه الوجوه المسمى في هذا الكتاب من تلك الدراهم الحديثة ما يبلغ قيمته من هذا النقد الذي كان بسمرقند يوم وقعت هذه الصدقة فان فضل من هذه الوجوه فضل من الغلات اشترى القائم بأمر هذه الصدقة بذلك الفضل زيادة أسباب من الضياع والمستغل ان استصوب ذلك ثم يكون سبيل تلك الزيادة المشتراة فيما يحصل من غلاتها سبيل أصل هذه الصدقة في وجوه مصارف ارتفاعاتها وان تقاصرت الغلة عن الوجوه في سنة من السنين قسط النقصان على هذه الوجوه بحصصها فان لم يوجد بعض من سمي من هؤلاء المذكورين فيه بعد ما استقصى في الطلب كان ما سمي له مصروفا الى سائر الوجوه المسماة فيه وان رأى القائم صرف ذلك الى تحصيل زيادة أسباب يجري ارتفاعها مجرى أصل هذه الصدقة فعل ذلك كذلك يجري أمر هذه الصدقة

السواء لان الانسان قد يموت بجراحة واحدة ولا يموت بعشر جراحات ولو ألقاه من جبل أو سطح لا قصاص عليه عنده خلافا لهما * شد يد رجل ورجله أى قيده وألقاه فقتله سبع لا قصاص ولا دية عليه ولكن يعزر و يحبس حتى يموت وعن الامام عليه الدية ولو قمط صبيا وألقاه فى الشمس والبرد حتى مات فعلى عاقلته الدية * قتل رجلا فى النزع و يعلم أنه لا يعيش لولا القتل يجب القصاص ولا قصاص فى اللطمة والوكزة والوجأة والدفعة * فى المنتقى ضرب (٣٨٣) رجلا بغمد سيف فانقطع الغمد وقتله يجب الدية لا القصاص وان بارز لا قصاص فيه الا اذا غرزه فى المقتل فكذلك لو عضه حتى مات والحاصل ان كل ما يتعلق به الذكاة فى البهائم يتعلق به وجوب القصاص وما لا يتعلق به الذكاة لا يتعلق به القصاص كذا ذكره الناطفى فى الاجناس

﴿نوع آخر﴾

قال بعه لآدمى بألف أو بفلس فقتله يجب القصاص ولو قال اقتلنى فقتله يجب الدية لا القصاص ويجعل الاباحة شبهة فى درء القصاص لا الاستبدال بالمال وقال فى التجريد فى الاباحة لا يجب الدية فى أصح الروايتين عن أصحابنا * وفى المنتقى قال اقطع يدى فقطعه لا شىء عليه لان البدل يجرى فى الطرف لالحاقه بالمال حتى اقتص بالنكول فيه لا فى النفس ولو قال اقطعه على أن تعطينى هذا الثوب أو هذه الدراهم فقطع يجب ارش اليد لا القصاص وبطل الصلح * قال لآخر اجن على فرماه بحجر فجرحه جرحا لا يعيش منه يجب القصاص وهو قاتل ولا يسمى جانيا وان جرحا يعيش عن مثله فهو جان ولا يسمى قاتلا وان مات لا شىء عليه لانه ليس بقتل غالبا فالحق بالجناية على الطرف وفيه يجرى البدل * وفى الواقعات اقتل ابنى وهو صغير فقتله يقتص ولو قال اقطع يده فقطعه عليه القصاص ولو قاله قال اقتل أخى فقتله وهو وارثه فى رواية عن الثانى وهو القياس يجب القصاص وعن محمد عن الامام الدية وسوى فى الكفاية بين الابن والاخ وقال فى القياس يجب القصاص فى الكل وفى الاستحسان يجب الدية وفى الايضاح ذكر قريبا منه ولو قال اقتل أبى فقتله تجب الدية ولو قال اقطع يدى فقطعه فالقصاص واجب ولو قال اقتل عبدى أو اقطع يده لا شىء على الفاعل لانه أتلف المال وفيه تجرى الاباحة ولا وارث عن العبد فيما يتعلق بالادمية

﴿نوع آخر﴾

قتل الرجل عمدا وله ولى له أن يقتص بالسيف لا بغيره فضى به له أولا ويضرب علاوته ولو رام قتله بغير سيف منع وان فعل ذلك عزر لكن لا يضمن لاستيفائه حقه * قتله بالحجر أو عصا أو ساق عليه دابة أو ألقاه فى بئر أو غير ذلك من أنواع القتل فله قتله بنفسه أو أمر لغيره به فان قتله غيره بأمره ... ولا ضمان على القاتل هذا اذا كان الامر ظاهرا وان قتله ثم ادعى الامر وصدقه الولى لا يثبت الامر الا بالبينة ويقتص القاتل ان لم يبرهن (٣٨٣) * القصاص يستحقه من يستحق ماله على فرائض الله تعالى وكذا الدية و يستحقهما الزوج والزوجة وليس لبعضهم الاقتصاص بلا بعض لو كبارا وليس لهم التوكيل بالاستيفاء ولو بين رجلين فعفا أحدهما وقتله الآخر يجب نصف الدية فى ثلاث سنين ولو قتله ولم يعلم بالعفو أو علم لا قود عندنا والمولى كالوارث وأحد المولين كأحد الوارثين * صالح أحد الورثة القاتل على مال جاز وله على القاتل ما شرط من المال ولبقية الورثة الدية أو القيمة لو حرا أو عبدا والقصاص حق الورثة ابتداء عنده وعندهما حق الميت ثم ينتقل اليهم ويقضى ديون الميت من الدية وبدل الصلح * الاخ العادل يقتل الاخ الباغى وبنى الاعمام والمسلم يقتل أخاه المشرك لا أباه والخناق والساحر يقتلان اذا أخذا لسعيهما فى الارض بالفساد فان تابا قبل الظفر قبلت التوبة وبعد الاخذ لا ويقتلان وكذا الزنديق المعروف والداعى الى الالحاد والاباحة لا تقبل توبته كذا أفتى الامام عز الدين الكندى وقبل الخاقان ابراهيم بن محمد فتواه وقتلهم أراد أن يحلق لحيته ليس له قتله وان أراد قلع سنه له القتل وان أراد أن يبرد سنه بالمبرد فقتله عليه الضمان

﴿الثانى فى الخطا﴾

حكمه الدية والكفارة وحرمان الارث الدراهم وزن سبعة وهو ان يجعل الدراهم فى كفة وفى أخرى سبعة دنانير فى كفة فاذا استويا فهو وعشرة وزن سبعة اختاره الفاروق رضى الله عنه حين قدر واختلف ان المعتبر وزن مكة أم وزن كل مدينة ظاهر الرواية الاول * قال الامام شبه العمد القتل بالمثقل وقالا ما لا يقتل مثله غالبا * تعمد ضرب رجل بالسيف عنقه ومات فهو عمد ولو أخطأ فاصاب عنق غيره وقتله فخطأ * رمى قلنسوة رجل فاصاب غيره فهو خطأ * رمى صيدا فاصاب حائطا ثم

لا يعبر عن حالها الى أن يرث الله تعالى الارض ومن عليها وهو خير الوارثين وان وقع الاستغناء عن هذه المدرسة يوما من الدهر ولم تمكن اعادتها الى الحالة الاولى صرف ذلك الى المحتاجين من طلبة العلم بسمرقند ممن يعتقد مذهب أبى حنيفة رحمه الله تعالى فان لم يوجد بها من يصرف ذلك اليهم من طلبة العلم صرف حينئذ الى فقراء المسلمين أبدا وقد أخرج هذا المتصدق جميع ذلك الى يد أبى طاهر عبد الرحمن بن الحسن الغزالى وجعله قائما بأمور هذه الصدقة وأمره فى ذلك باستشعار تقوى الله تعالى وأداء الامانة واستعمال النصيحة وقلده تسوية أمورها على وجوهها وشرط عليه أن لا يغير شيأ من ذلك ولا يبدل وقد قبضه قبضا صحيحا فارغا من موانع صحة القبض فان مضى لسبيله أو وجب اقامة غيره مقامه لمعنى يوجب ذلك فالاختيار فى ذلك الى الفقيه الذى يدرس فيها بمشورة طائفة أهل العلم الذين يدور عليهم أمر الفتوى بسمرقند بعد أن يكون الذى يختاره من أهل الصلاح والديانة فان لم يكن فيها مدرس فالامر مفوض الى الحاكم بسمرقند ولا يحل للسلطان الى آخره شهد الشهود الى آخره

﴿نوع آخر فى الوقف على أولاده وأولاد أولاده﴾ اذا أراد الرجل أن يقف على أولاده فهذا على وجوه أحدها أن يقول أرضى هذه صدقة موقوفة على ولدى وفى هذا الوجه يدخل تحت الوقف البطن الاول يريد به ولده لصلبه ولا يشارك البطن الثانى البطن الاول ويريد بالبطن الثانى ولد الابن فما دام واحد من البطن الاول فالغلة له وان لم يبق واحد من ذلك البطن فالغلة للفقراء ولا يكون للبطن الثانى من ذلك شىء فان لم يوجد البطن الاول ووجد البطن الثانى وهو ولد الابن فالغلة للبطن الثانى ولا يشاركه من دونه من البطون ويجعل الحال فى حق ما بين البطن الثانى ومن دونه كالحال فى حق ما بين البطن الاول والثانى وان عدم البطن الاول والثانى ووجد البطن الثالث والرابع والخامس اشترك الثالث ومن دونه من البطون وان كثرت *

﴿الوجه الثانى أن يقول أرضى هذه صدقة موقوفة على ولدى وولد ولدى﴾ وفى هذا الوجه اختص به البطن الاول والثانى يريد بالبطن الثانى ولد الابن ولا يشاركهما البطن الثالث *

﴿الوجه الثالث أن يقول أرضى هذه صدقة موقوفة على ولدى وولد ولدى وولد ولد ولدى﴾ وفى هذا الوجه القياس أن يختص به البطون الثلاثة وفى الاستحسان اشتركت البطون كلها وان سفلوا *

﴿الوجه الرابع أن يقول أرضى هذه صدقة موقوفة على ولدى﴾ وليس له ولد لصلبه وله ولد الابن وفى هذا الوجه صرف الغلة الى ولد الابن فان حدث له ولد الصلب صرف الغلة المستقبلة الى الولد لصلبه *

﴿الخامس اذا قال جعلت أرضى هذه صدقة موقوفة على ولدى وولد ولدى وأولاد أولادهم ونسلهم أبدا ما تناسلوا﴾ وفى هذا الوجه يدخل تحت هذا الوقف كل ولد كان له يوم هذا الوقف وكل ولد يحدث له بعد هذا الوقف قبل حدوث الغلة ومن مات منهم قبل حدوث الغلة سقط حصته ومن مات بعد ذلك استحق نصيبه ويكون ذلك لورثته والبطن الاعلى والبطن الاسفل فى ذلك على السواء الا اذا قال على أن يبدأ فى ذلك بالبطن الاعلى ثم بالبطن الذى يليهم فاذا قال هكذا فما دام واحد من البطن الاعلى لا يكون للبطن الاسفل من الغلة شىء ومن هذا الجنس مسائل كثيرة كتبناها فى كتاب الوقف ثم اذا أراد أن يقف على أولاده وأولاد أولاده ونسله لا ينبغى أن يكتب فى الكتاب وقف على أولاده وأولاد أولاده أبدا ما تناسلوا بعد وفاته فانه لا يجوز الوقف على أولاده فى هذه الصورة لانه يصير بمنزلة الوصية للوارث والوصية للوارث لا تجوز الا باجازة باقى الورثة فأما على ولد الولد يجوز الوقف لان ولد الولد لا يكون وارثا حال حياة أبيه ولكن يكتب وقف على ولده وولد ولده فيجوز الوقف على قول من يرى جواز الوقف على ولده لصلبه من غير الاضافة الى ما بعد الموت ومن غير الوصية به وهو قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لان على قولهما ولده لصلبه يستحق الغلة حال حياة الواقف ولا يكون الاستحقاق حال حياته بطريق الوصية فيصح الوقف عليه ثم لا يبطل بموت الواقف فأما على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا يصح الوقف الا بالاضافة الى ما بعد الموت أو بأن يكون موصى به بعده فيصير وصية للوارث فلا صحة لهذا الوقف على ولده عنده أصلا فيلحق بآخره حكم الحاكم ثم فيما ذكرنا أنه اذا وقف على ولده وولد ولده فى حياته لا يعطى ولد الولد جميع الغلة ما دام ولد الصلب حيا لان الواقف ما جعل كل الغلة لولد الولد ما دام ولد الصلب حيا ولكن تقسم الغلة فى كل سنة على عدد رؤس ولد الصلب وعلى عدد رؤس ولد الولد فما أصاب ولد الولد فهو لهم وقف وما أصاب ولد الصلب فهو لهم ميراث حتى يشاركهم الزوج أو الزوجة وغيرهما لان الميراث لا يختص به بعض الورثة دون البعض فان مات أولاد الصلب فالغلة كلها تكون لولد الولد بحكم الوقف ذكر هلال رحمه الله تعالى هذه المسئلة على هذا الوجه وقالوا هذا الجواب مستقيم على قول من يجوز الاخلاء عن الوقف فى زمان حتى قال ان من وقف على نفسه ثم من بعده على الفقراء ان الوقف جائز غير مستقيم على قول من لا يجوز الاخلاء عن الوقف فى زمان حتى قال فى تلك المسئلة ان الوقف على الفقراء لا يجوز وينبغى أن يصير جميع الغلة بعد موت ولد الصلب وقفا على ولد الولد لان ما يصيب ولد الصلب حال حياته ليس بوقف وانما يصير وقفا بعد وفاته لولد الولد فقد خلا زمان عن الوقف وأما اذا وقف على ولده حال حياته وبعد وفاته لا يصح الوقف عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى على ولده وانه ظاهر لان قوله حال حياته لغو من الكلام عنده لان عنده لا صحة للوقف حال الحياة فخرج قوله حال حياته من البين وبقى قوله وبعد وفاته فيكون وصية للوارث وأما على قولهما فقد اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى بعضهم قالوا لا يجوز لان الوقف بعد الموت وصية وبعضهم قالوا يجوز لان قوله بعد وفاته لغو من الكلام عندهما لانه لا يفيد الا ما هو ثابت بمطلق الوقف بيانه أن الوقف عندهما وقع صحيحا لازما فى حالة الحياة على وجه لا يبطل بموت الواقف على ما مر قبل هذا وكان قوله وبعد وفاته لتأكيد ما ثبت بمطلق الوقف فلا يوجب بطلان الوقف والله تعالى أعلم *

﴿نوع آخر اذا وقف نصف داره شائعا أو نصف أرضه شائعا﴾ فعلى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى يجوز وعلى قول محمد رحمه الله تعالى لا يجوز فيلحق بآخره حكم الحاكم فاذا وقف أرضه وشرط الكل لنفسه أو شرط البعض لنفسه ما دام حيا وبعده للفقراء فالوقف باطل عند محمد رحمه الله تعالى وعلى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى الوقف صحيح ذكر الخلاف على هذا الوجه فى مواضع كثيرة وذكر الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى أنه لو شرط أن يأكل من الغلة فعند محمد رحمه الله تعالى يجوز فيكتب ولهذا الواقف أن يصرف غلات هذا الوقف الى نفسه ما عاش ويلحق بآخره حكم الحاكم وان أراد أن يكون هو المتولى فى هذا الوقف ما عاش يكتب ولهذا الواقف أن يتولى هذه الصدقة مدة ما عاش ويصرف غلاتها ومنافعها فى سبيل الخير ووجوه البر فيما أحب فذلك اليه دون غيره من الناس كيف شاء وكلما شاء وهى صدقة موقوفة

على [illegible] فاذا [illegible] على سبيلها او يلحق بآخره حكم الحاكم وان كان من رأيه أن يبيع
هذا الوقف أو شيأ منه اذا كانت المصلحة فى ذلك ويشترى بقيمته ما هو أنفع للوقف يكتب ولهذا الواقف أن
يبيع هذا الوقف المسمى فيه وما أحب منه ان رأى بيعه أصلح ويصرف ثمنه الى شراء شئ آخر هو أصلح
للوقف فيجعله مكانه ويلحق بآخره حكم الحاكم وان كان من رأيه أن يكون له التغيير والتبديل يكتب
ولهذا الواقف أن ينقص من مصارف هذا الوقف لمن شاء نقصانه ويزيد فيه من شاء زيادته ويخرج منهم من
شاء ويدخل مكانه من أحب ويعيد من أخرجه ان أحب يعمل فى ذلك برأيه وليس لاحد ممن يقوم بهذا الوقف
أن يعمل من ذلك شيأ ما خلاه فان حدث به حدث الموت ولم يغير من هذا الواقف شيأ ولم يبدل ولم يزد على
ما فيه أحدا ولم ينقص منهم أحدا ولم يدخل فيهم أحدا ولم يخرج منهم أحدا فهذا الوقف وقف على الحالة
التى جعلها عليه ليس لاحد أن يغير شيأ من ذلك وان كان غير شيأ ثم حدث به حدث الموت فهو على ما عليه
يوم توفى الواقف هذا *

﴿صورة كتابة جريان الحكم بصحة الوقف﴾ يكتب على ظهر صك الوقف بعد التسمية يقول القاضى فلان
المتولى لعمل القضاء والاحكام والاوقاف بكورة كذا ونواحيها انا فذ القضاء والامضاء والانابة فيما بين أهلها
أدام الله تعالى توفيقه حكمت بصحة هذا الوقف المبين الموصوف فى بطن هذا الصك وجوازه ولزومه ونفاذ
هذه الصدقة فى جميع ما بين موضعه وحدوده فيه من الحوانيت والرباط والخان والحمام وغير ذلك بجميع
ما اشتمل عليه من الابنية فى علوه وسفله من الحجرات والمنازل والصحن والمرابط على السبل والوجوه
والشرائط المذكورة المشروطة المشروحة فيه عملا بقول من يرى صحة هذا الوقف وجواز هذه الصدقة
بشروطها وسبلها المبينة المفسرة فيه من علماء السلف وأئمة الدين بعد خصومة مستقيمة معتبرة جرت بين
يدى هذا الواقف المسمى فيه وبين من خاصمه فيه ممن له حق المخاصمة فى جواز هذا الوقف وصحته فيما
وقفه وتصدق به وجوابه بالانكار لصحته وجوازه وميله الى جهة الفساد حكما أبرمته وقضاء نفذته وأمضيت
الحكم به وأحكمته على هذا الواقف بحضرته فى وجهه وفى وجه من خاصمه فيه بعد ما عرفت مواضع
الاختلاف ووقع اجتهادى على هذا وكانت هذا الواقف قصر يده عن جميع هذه المحدودات وتسليمها الى
هذا القيم المسمى فيه وترك التعرض له فيه بما يخالف مقتضى الصحة والجواز لهذا الوقف وهذه الصدقة
وذلك كله فى مجلس قضائى بكورة كذا وأمرت بكتابة هذا السجل على ظهر هذا الصك حجة له فى ذلك
وأشهدت عليه من حضرنى من الثقات بتاريخ كذا والله تعالى أعلم كذا فى المحيط *

﴿الفصل السابع والعشرون فى رسوم الحكام على سبيل الاختصار﴾

فنقول وبالله التوفيق أول ما يبدأ به من رسوم الحكام كتابة المناشير فان اسمعيل بن عباد كان اذا خطب اليه
انسان عملا ألقى اليه البياض وقال اكتب عهد هذا العمل فان أمكنه قلده والا نحاه عن مجلسه قال الحاكم
السمرقندى ان أردت كتابة المنشور كتبت هذا ما عهد اليه فلان الى فلان حين عرف علمه وديانته ونزاهته
وصيانته وامتحنه على الايام واختبره فى معرفة الاحكام فوجده سالكا سبيل الاخيار منتهجا طرق الابرار
لم تعرف له زلة ولم تذم منه خلة فاعتمده وقلده عمل الحكومة بكورة كذا أمره بتقوى الله عز وجل

رجع الى انسان وأصابه خطأ وكذا الولوى ثوبا فضرب رأس رجل ومات فهو خطأ * صاح انسان فمات منه أو سلخ جلد وجهه فمات منه فدية
﴿نوع فى العاقلة﴾ المال الواجب بالعمد المحض يجب فى مال القاتل فيما دون النفس وفى النفس وفى الخطأ فيهما على العاقلة وفى شبه العمد
لو نفسا على العاقلة وفيما دونها ان بلغ الدية على القاتل واختلفوا فى تفسير حكومة العدل والذى عليه الفتوى ان ينظر الى المجنى عليه
لو عبدا كم ينقص عشر قيمته بالجناية (٣٨٤) يجب عشر الدية وعلى هذا القياس وعاقلة كل انسان من يتناصر هو به ان من الديوان
فعاقلته أهل ديوانه والصناع
بعضهم لبعض ان كانوا
يتناصرون بالديوان والصناعة
وان من أهل البادية فعشيرة
قبيلة أبيه الاقرب فالاقرب
فان لم يكفهم تضم اليهم أقرب
القبائل نسبا وقولنا نسبا
يخرج ما لو لم يكفهم محلته
حيث لا يضم اليهم أهل محلة
الاخرى لان التناصر لا يقع
بين المحلتين وان لم يكن له
عشيرة ولا ديوان فعاقلته بيت
المال فى ظاهر الرواية وعليه
الفتوى وعن محمد عن
الثانى عن الامام أن جنايته
فى ماله لا فى بيت المال اجماعا
وكذا اللقيط والحربى اذا
أسلم فعاقلته بيت المال فى
ظاهر الرواية وعن الحلوانى
اختلف المتأخرون فى العجمى
فأفتى الفقيه والامام ظهير
الدين أنه لا عاقلة لهم وأفتى
البعض أن لهم عاقلة والحق
ان التناصر فيهم بالحرف فهم
عاقلته وان تاجرا فكذلك
قال القاضى قال بعض
العلماء للعجمى عاقلة عند
التناصر والمقاتلة مع البعض
لاجل البعض كالاساكفة
والصفارين بسمرقند ودرب
الخبازين وكذا باذربيجان
فاذا قتل واحد منهم قتيلا
فأهل حرفته عاقلته وكذا طلبة العلم وهو اختيار الحلوانى وكثير من المشايخ وذكر فى الخزانة القولين ثم قال ولكل منهما
مختارون وقد ذكرنا الحق الذى يتبعه الدليل ﴿نوع آخر﴾ اصطدما فارسان وقعا على وجوههما فلا شئ عليهما وان على قفاهما
فعلى عاقلة كل دية الآخر وان أحدهما على الوجه والآخر على القفا فدم الواقع على الوجه هدر ودم الآخر على عاقلة صاحبه * منديل
فى يد رجلين تجاذباه وسقطا وماتا فان سقط كل على الوجه تجب دية كل على صاحبه لموته بصدمه وان على القفا لا شئ على واحد منهما وان

ظهرا وبطنا ومن [illegible] جميعا فانها أنفع ما قدمه من زاد وأحسن ما ادخره من عتاد والله تبارك
وتعالى يقول ان الله مع الذين اتقوا والذين هم محسنون وأمره أن يواظب على تلاوة القرآن متدبرا
حججه الظاهرة متأملا أدلته الباهرة فانه عمود الحق ومنهاج الصدق وبشير الثواب ونذير العقاب
والكاشف لما استبهم والمنور لما أظلم والله تبارك وتعالى يقول لا يأتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه
تنزيل من حكيم حميد وأمره بدراسة سنن رسول الله صلى الله عليه وسلم وآثاره وتعهد أحاديثه وأخباره
منتهيا الى حكمه ووصاياه مؤتسيا بخلائقه وسجاياه فانه الداعى الى الهدى الذى لا ينطق عن الهوى فمن
ائتمر بأمره غنم ومن انزجر عن مزاجره سلم وقد قرن الله عز وجل طاعته بطاعته فى محكم كتابه
وجعل العمل بقوله كالعمل بخطابه وأمره بمجالسة أهل الدين والعلم ومدارسة أهل الفقه والفهم
ومشاورتهم فيما يقدمه ويمضيه فانه لا يبرأ من السهو والغلط ولا يأمن من الزلل والسقط وان الشورى
نتاج الالباب والمباحثة رائد الصواب واستظهار المرء على رأيه من عزم الامور واستنارته بعقل أخيه من
حزامة التدبير وقد أمر الله عز وجل بذلك أولى الناس بالاصابة فقال لرسوله الكريم فى كتابه الحكيم
وشاورهم فى الامر فاذا عزمت فتوكل على الله ان الله يحب المتوكلين وأمره بفتح الباب ورفع الحجاب
والبروز للخصوم وايصالهما اليه على العموم والنظر بين المتحاكمين بالسوية والعدل فيهم عند القضية
وأن لا يفضل خصما على صاحبه فى لحظ ولا لفظ ولا يقربه عليه بقول ولا فعل اذ كان الله عز وجل
جعل الحكم ميزان القسط والعدل فى القبض والبسط وسوى فيه بين الدنىء والشريف وأخذ به للقوى
للضعيف بقوله تبارك وتعالى يا داود انا جعلناك خليفة فى الارض وأمره اذا ارتفع اليه المتحاكمان
أن يطلب الحكم بينهما فى نص الكتاب فان عدمه هنالك طلبه من سنة رسوله القويمة والآثار
الصحيحة السليمة فان فقده هنالك ابتغاه فى اجماع المسلمين فان لم يجد فيه اجماعا اجتهد رأيه بعد أن يبلغ
غاية الوسع فى التحرى فانه من أخذ بالكتاب اهتدى ومن اتبع السنة نجا ومن تمسك بالاجماع سلم من الخطا
ومن اجتهد فقد أعذر والله تبارك وتعالى يقول والذين جاهدوا فينا لنهدينهم سبلنا وأمره بالتثبت فى الحدود
والاستظهار فيها بتعديل الشهود وأن يحترس من عجل يزل الحكم عن الموقع الصحيح أو ريث يزحزحه عند
الوضوح حتى يقف عند الاشتباه ويمضى عند الاتجاه وليكن على يقين (١) بأن لا هوادة فى أمر الله
تعالى ولا تخفيفه عجلة الى برىء ولا تأخذه رأفة بمسىء فان الله تبارك وتعالى يقول ومن يتعد حدود الله
فأولئك هم الظالمون وأمره بتصفح أحوال من يشهد عنده فيقبل شهادة من كان طيبا بين الناس ذكره
مشهورا فيهم سيره منسوبا الى العفة (٢) والظلف معروفا بالنزاهة والانف سليما من شائن الطبع
وأمره أن يحتاط على أموال الايتام بثقات الامة ويكلها الى الحفظة الامناء ويرعاهم فى ذلك عينا ويكلؤهم
بهمة يقظى وأمره أن يولى ما يجرى فى عمله من الوقوف الى قوم يحسنون تدبيرها ويضبطون القيام على

(١) قوله بأن لا هوادة الهوادة اللين والرخصة والسكون فى المنطق اللين والمهاودة الممايلة والموادعة كذا فى القاموس فتأمل نقله البحراوى

(٢) قوله والظلف فى القاموس ظلف نفسه عنه منعها من أن تفعله وظليف النفس نزهها اه بحراوى

وقع أحدهما مستلقيا لا تجب ديته ويجب دية الواقع على الوجه وان قطع آخر المنديل فوقعا على قفاهما وماتا ضمن القاطع ديتهما وقيمة
المنديل كذا عن الامام الثانى وعن الفضلى انه لا تجب على القاطع دية ولا قصاص * صبى فى يد أبيه جذبه انسان من يده والاب يمسكه حتى
مات فالدية على الجاذب ويرثه أبوه وان جذباه حتى مات عليهما الدية ولا يرثه أبوه * أخذ يد رجل وجذبه حتى انكسر ان للمصافحة
لا يجب الارش وان غيرها يضمن القابض * عض ذراع رجل فانتزع المعضوض ذراعه (٣٨٥) حتى سقط سن العاض وتعلق لحم
ذراع المعضوض فالسن
هدر ويضمن العاض أرش
الذراع كذا صح به الحديث
عنه عليه السلام بخلاف
ما اذا تشبث انسان بثوب
رجل وجذبه فجذب صاحب
الثوب أيضا وتخرق من
جذبهما حيث يضمن المتشبث
نصف قيمة الثوب *
﴿نوع آخر﴾
مات فى بئر طريق غما أو جوعا
أو عطشا لا ضمان على
الحافر عند الامام خلافا
لمحمد وقال الثانى ان غما
ضمن وان جوعا لا * أدخل
رجلا فى بيت وطبق عليه الباب
حتى مات جوعا لا يضمن
عند الامام خلافا لهما وان
سقاه السم ومات ان دفع
اليه وشربه هو بنفسه
لا يضمن وان كان قال له
كله فانه طيب يحبس ويعزر
وان أوجره ومات منه فالدية
على عاقلته * أدخل فى بيته
نائما أو مغمى عليه أو صبيا أو
معتوها فسقط عليه البيت
ومات يضمن فى الصبى
والمعتوه لا فى غيرهما
﴿نوع فى الغرة﴾
يجب فى الجنين ذكرا كان أو
أنثى عبدا أو أمة أو فرس
يساوى خمسمائة درهم على
العاقلة ان بعد ما استبان

خلقه يقسم بين ورثته كسائر أمواله ولا يرث الضارب منه ولا كفارة عليه وفى الجنينين يجب فى كل منهما
حال الاجتماع ما يجب حال الانفراد فان ألقت أحدهما حيا والآخر ميتا بضرب واحد فعليه لاجل الحى اذا مات بعد الالقاء الدية وفى
الميت الغرة وعن الثانى انه لا يجب فى جنين الامة الا النقصان كما فى الدابة * ضربت بطنها أو شربت لتطرح ولدها فطرحت فالغرة على عاقلتها
ولا كفارة عليها فى قول الامام وقيل عليها الكفارة فى قول الامام * ولو باذن الزوج لا يجب شئ والمعالجة لاسقاط الولد كالشرب وان عالجت

فلا يحصل مقصودهما (وحيلة أخرى) ان يقول الذي يريد التدبير ان مت ونصيبي من العبد في ملكي فهو حر فيجوز ولا يضمن لشريكه شيأ على ماذكر الخصاف لانه يجعل هذا مدبرا مقيدا وفي التدبير المقيد لا يجب الضمان لانه لا يمنع البيع (فان) أراد أحدهما أن يعتق العبد المشترك على وجه لا يضمن لشريكه شيأ فالحيلة له أن يشهد أن بائعه قد كان أعتقه فيعتق نصيبه عند ذلك ولا يضمن لشريكه شيأ فان كان العبد قد ولد في ملكه وذلك معروف فالوجه في ذلك أن يشهد على صاحبه أنه أعتقه فيعتق العبد ولم يضمن لشريكه ويسعى العبد في جميع قيمته لهما كان المشهود عليه بالعتق موسرا أو معسرا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذا عندهما ان كان معسرا وان كان موسرا يسعى في نصيب المشهود عليه خاصة (وحيلة أخرى) أن يوكل المريد للعتق شريكه باعتاق نصيب المريد للعتق فاذا قبل الوكالة وأعتق لا يضمن له الموكل شيأ (وأخرى) أن يبيع نصيبه من معسر فيعتقه المشتري فلا يضمن هو لعساره ولا البائع منه (رجل) له جارية طلبت من المولى أن يعتقها ويتزوجها فكره المولى ذلك وأراد أن يطيب نفسها ما الحيلة في ذلك قال الحيلة أن يبيعها ممن يثق به سرا منها أو يهبها له ويقبضها الموهوب له ثم يعتقها بحضرة شهود البيع ويتزوجها بحضرتهم ثم يقول للذي باعها منه أقلني البيع فيها فاذا أقال البيع فيها ينفسخ النكاح وترجع الى قديم ملكه وكان له أن يطأها بملك اليمين ولا تعلم الجارية بشيء من هذا فتطيب نفس الجارية وهي مملوكة له قال شمس الأئمة الحلواني غير أن في هذا نوع غرور فانه يعاملها معاملة الاماء ولكنه يعاملها معاملة الحرائر فيكون فيه نوع تلبيس وتدليس وغرور ثم انه ذكر في الحيلة البيع والهبة والبيع أحب وأيسر اذ لا يحتاج فيه الى التسليم كذا في المحيط

(عبد) بين رجلين كاتب أحدهما نصيبه صار الكل مكاتبا عليه عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ولشريكه الخيار ان شاء نقض الكتابة في كل العبد وأبطلها وان شاء ضمن المكاتب قيمة نصيبه فان أرادا أن يصير نصيب كل واحد منهما مكاتبا عليه ولا يضمن لشريكه شيأ فالحيلة في ذلك ماذكرنا في فصل التدبير أن يوكلا رجلا بأن يكاتب نصيب كل واحد منهما في كلمة واحدة فيقول الوكيل للعبد كاتبتك عن المولين جميعا على كذا وكذا فاذا قبل العبد صار مكاتبا للمولين جميعا ولا يضمن أحدهما لصاحبه عندهما ولا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فان قبض أحدهما من بدل الكتابة شيأ شاركه الآخر فيما قبض سواء كان بدل الكتابة عن المولين جميعا من جنس واحد أو من جنسين مختلفين ثم الحيلة لهما حتى يكون نصيب كل واحد منهما مكاتبا له ولا يشارك واحد منهما صاحبه فيما قبض من المكاتب أن يوكلا رجلا يكاتب هذا العبد ويفصل الوكيل الكتابة تفصيلا في نصيب كل واحد منهما ويخالفه في التسمية أو يوافقه فيها فيقول الوكيل للعبد كاتبتك على ألف وخمسمائة درهم نصيب فلان بألف ونصيب فلان الآخر بخمسمائة فيقول العبد قبلت ذلك كله أو يقول كاتبتك على ألف درهم وخمسين دينارا نصيب فلان بألف ونصيب فلان الآخر بخمسين دينارا فيقول العبد قبلت ذلك كله فاذا فعل الوكيل هذا فقد استوثق ولا يضمن أحدهما شيأ لصاحبه وماقبضه أحدهما لايشاركه الآخر ويصير كأنه فرق عقد الكتابة في انتفاء الشركة في المقبوض كذا في التتارخانية * رجل له عبد أراد أن يعتقه المولى والمولى مريض فلم يأمن المولى أن ينكر ورثته تركته فيأخذ العبد بالسعاية وله مال يخرج العبد من ثلثه قال الخصاف رحمه الله تعالى الحيلة في ذلك أن يبيعه

ونه يضمن مطلقا وفي غير المعلم يشترط السوق وفي دخوله دور قوم باذنهم أو بدونه اذا جرحه كلبهم لاضمان لعدم وجود الاغراء والارسال منهم * وفي سقوط سرج الدابة أو حملها على انسان وقتله الضمان على سائقها * وقفت الدابة السائرة وراثت وبالت وتلف به شيء لاضمان * وان أوقفها فراثت أو بالت يضمن الراكب الموقف * سار عليها فأثارت غبارا أو حصاة صغيرة ففقأ عين انسان أو أتلف شيأ لا يضمن وان الحصاة كبيرة يضمن ويضمن الراكب كل ماأصابت الدابة بيدها أو برأسها أو كدمت أو خبطت لا مانفحت برجلها أو ذنبها وان أوقفها يأخذ بنفسه الذنب الرجا أيضا وكل ماضمنه الراكب ضمنه السائق والقائد وما لا يضمن لا يضمنان وماتلفه المقاد بالوطء فعلى عاقلة القائد ديته * ربط بعيرا بلا علم القائد في قطاره فأتلف المربوط فلو نفسا فالدية على عاقلة القائد ويرجعون بها على عاقلة الرابط * قاد انسانا أعمى فوطئ الأعمى انسانا وقتله قال الفقيه لا يجب على القائد شيء * أوقف دابة في سوق الدواب لاضمان على صاحبها وكذا السفينة المربوطة على الشط قال محمد أوقف الدابة على باب السلطان أو على باب الجامع أو مسجد آخر يضمن مانفحت برجلها أو ذنبها الا اذا كان أعد الموضع لايقاف الدواب * ساق حمارا عليه وقر حطب وهو يقول طرق طرق بالفارسية أو عبر من الطريق ورجل واقف في الطريق أو سائر فلم يسمع أو سمع ولم يتيسر له التنحي عن الطريق فأصابه الحطب وخرق ثوبه يضمن السائق وان سمع وتهيأ لكن لم ينتقل لا لان عدم الانتقال دليل الرضا ولافرق بين الاصم وغيره * أقام حمارا على الطريق وعليه ثوب فأصاب راكب الثوب وخرق ان كان الراكب يبصر الثوب والحمار يضمن وان كان لا يبصر لا يضمن وكذا اذا كان الثوب على الطريق نفسه والناس يمرون عليها وهم لا يبصرون الثياب لا يضمنون وكذا الوجالس على الطريق انسان فوقع عليه انسان ولم يره الجالس ومات لا يضمن الجالس وسائق حمار الحطب اذا لم يقل اليك اليك انما يضمن اذا مشى الحمار الى جانب صاحب الثوب أما اذا مشى اليه صاحب الثوب وهو يراه ولم يتباعد عنه لا يضمن تأويله اذا وجد فرصة الفرار أما اذا لم يجد يضمن وكذا ذكره القاضي أيضا * شد الدابة على الطريق وباعها ولو قال

نفسه بمال ويقبض المال بحضرة الشهود فيعتق العبد بشراء نفسه ويبرأ من المال بقبض المولى ذلك منه قال الشيخ الامام الاجل شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى شرط الخصاف رحمه الله تعالى أن يكون قبض المولى البدل بمعاينة الشهود وانما يحتاج الى هذا اذا كان على المولى دين الصحة حتى لا يصح اقراره باستيفاء ماوجب له في حالة المرض وأما اذا لم يكن عليه دين الصحة وأقر باستيفاء الثمن الذي وجب له على العبد في المرض فانه يصح اقراره (أصل المسئلة) اذا كاتب عبده في مرضه ثم أقر باستيفاء بدل الكتابة وليس عليه دين الصحة فانه يصح اقراره ويعتبر من الثلث بخلاف مالو باع في المرض ثم أقر باستيفاء الثمن فانه يصح اقراره ويعتبر من جميع المال وأما اذا أعتقه على مال في مرض موته ثم أقر باستيفاء البدل وعليه دين الصحة ينبغي أن يصح اقراره من جميع المال بخلاف بدل الكتابة وهذا لان في باب الكتابة تسلم للمكاتب رقبته باقرار المولى باستيفاء بدل الكتابة والاقرار وجد الآن فجاز أن يعتبر من الثلث كما لو أعتقه في الحال فأما في العتق على مال فرقبة العبد انما تسلم له بقبول بدل العتق لا باقرار المولى بالاستيفاء فكان نظير الثمن في باب البيع فيصح من جميع المال فعلى هذا ينبغي أن يصدق المولى اذا أقر بالاستيفاء من غير أن يحضر الاستيفاء شهود لكن الخصاف زاد في التوثيق والاحتياط فان لم يكن للعبد مال فالحيلة أن يدفع المولى اليه مالا في السر ويكتم ذلك عن الورثة ثم يدفع العبد ذلك المال الى المولى بحضرة الشهود فيعتق ولا يكون للورثة عليه سبيل لانهم لا يعرفون أن المولى أعطاه شيأ وذكر هذه المسئلة في حيل الاصل وقال الحيلة أن يبيع المولى هذا العبد ممن يثق به ويقبض الثمن منه بحضرة الشهود فيعتقه المشتري فيصح اعتاقه ثم المريض يهب الثمن من المشتري سرا فلا يكون للورثة سبيل لا على العبد ولا على المشتري كذا في الذخيرة

الفصل الحادي عشر في الوقف

رجل لاوارث له وله عقارات أراد أن يوقفها على أقوام يأخذون غلتها فالحيلة له أن يقر أن رجلا من الناس ولم يسمه وقف هذه الضياع على فلان وفلان وقفا صحيحا ويذكر فيه شرائط الوقف وهذه حيلة ظاهرة لان اقرار الانسان فيما في يده صحيح وان كان له وارث وأراد أن يوقف جميع عقاراته يقر بالوقف على نحو مابينا ويقر أيضا أنه يتولى أمر هذه الصدقة من جهة الواقف لهذه الضيعة وجعلها وقفا في يده على هذا السبيل الذي وصفنا فاذا أقر بذلك لم يكن لوارثه شيء من ذلك لانه انما يصير لوارثه ماكان ملكا له يوم الموت وهنا قد أقر أنه لم يكن ذلك ملكا له وقت الموت ومن أراد أن يجعل غلة داره صدقة وأراد أن يكتب بذلك كتابا وخاف أن يبطله قاض وطلب لذلك حيلة فاعلم أن ابن أبي ليلى لا يجوز أن يجعل أحد غلة داره صدقة موقوفة على المساكين وعامة العلماء يجوزونه فاذا طلب لذلك حيلة كي لا يبطله قاض يرى مذهب ابن أبي ليلى فالحيلة له في ذلك أن يجعل غلة داره صدقة موقوفة على المساكين حال حياته وبعد وفاته ويذكر في الكتاب فان رد ذلك سلطان أو قاض تباع الدار ويتصدق بثمنها على المساكين فيقع الامن بذلك لان أحدا لم يقل بعدم جواز هذه الصدقة ومن أراد أن يجعل داره أو ضياعه صدقة موقوفة على المساكين حال حياته وبعد مماته وخاف أن يرفع الى قاض يرى مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويبطل هذه الصدقة وهذا الوقف وطلب لذلك حيلة فاعلم بان الوقف على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يصح مضافا الى مابعد الموت الا بطريق

لمشتري خليتك واياها لخذها ورضي صار قابضا فان جنت فالضمان على الموقف البائع وان زالت من موقفها مالم يحل الربط وتنتقل من مكانها * في داره أبعرة أدخل عليها آخر بعيرا مغتلما أو غير مغتلم باذن صاحبها فقتل الداخل ذلك الابل لا يضمن وان بلا اذنه يضمن * أدخل بقرا نطوحا في مسرح انسان فنطح بحشا لا يضمن * أدخل غنما أو ثورا أو فرسا أو حمارا في كرم أو زرع ان سائقا ضمن ماأتلف والا لا وقيل يضمن وان لم يكن سائقا قياسا على المغتلم * وجد بقرة في زرعه فأخبر صاحبها ليخرجها فأخرجها فأفسدت من الزرع حال الاخراج ان أخبر بان بقرته في الزرع ولم يأمره بالاخراج يضمن التالف وان أمره بالاخراج أيضا حال الاخبار لا يضمن وقال أبو نصر يضمن فيه أيضا وان أخرجها صاحب الزرع فأكلها ذئب في المنتقى انه لا يضمن وفي الفتاوى المختار ان ساقها بعد الاخراج يضمن والا لا وقال أبو نصر اذا ساقها الى مكان يأمن على زرعه لا يضمن أيضا وكذلك لو أخرج دابة الغير عن زرع الغير وعن أبي سلمة أنه يضمن * أدخل دابته في دار غيره فأخرجها مالك الدار فتلفت لا يضمن كما في الزرع * وضع ثوبه في بيت الغير فرمى به مالك البيت ضمن فاندفع اخراج الدابة لان كون الدابة في البيت يضر لا الثوب * الراعي أخذ بقرة في مسرحه فطردها الراعي قدر مايخرج من مسرحه لا يضمن لان الضالة لا يؤويها الا ضال * وجد في مربط دابته دابة فأخرجها فضاعت أو أكلها الذئب يضمن بخلاف ماتقدم لان المربط محله الا الدار * أفسد دابة الغير زرعه فأخذها وحبسها حتى هلكت ضمن الحابس لانه ليس له ولاية الحبس * ربط حماره في سارية فجاء آخر بحماره وربطه فعض أحدهما الآخر وهلك ان في موضع لهما ولاية الربط لا يضمن والا ضمن بان لم يكن ذلك الموضع طريقا ولا ملكا لاحد لا يضمن اذا كان في المكان سعة وفي الطريق يضمن لان الربط ثمة جناية * شاة لانسان دخلت دكان طباخ فتبعها المالك لاخراجها منه فكسرت قدر الطباخ يضمن المالك الداخل * شاة لقصاب فقئت عينها يضمن النقصان وفي كل مايحمل على ظهره كالبغل والحمار وعين الجزور وبقرة